

كلية الشريعة والقانون
قسم الدراسات العليا

الجامعة الإسلامية العالمية
إسلام آباد . باكستان

تقنين أحكام الشريعة الإسلامية بين النظرية والتطبيق

دراسة مقارنة لتجربة باكستان ومشروع مصر في التعزير

بمبحث

لنيل درجة الدكتوراه في الشريعة والقانون

بإشراف:

الأستاذ الدكتور / سيد عواد علي عواد
رئيس قسم الفقه - كلية الشريعة والقانون

والمشرف الإضافي:

الأستاذ عمران نيازي
الأستاذ المشارك كلية الشريعة والقانون

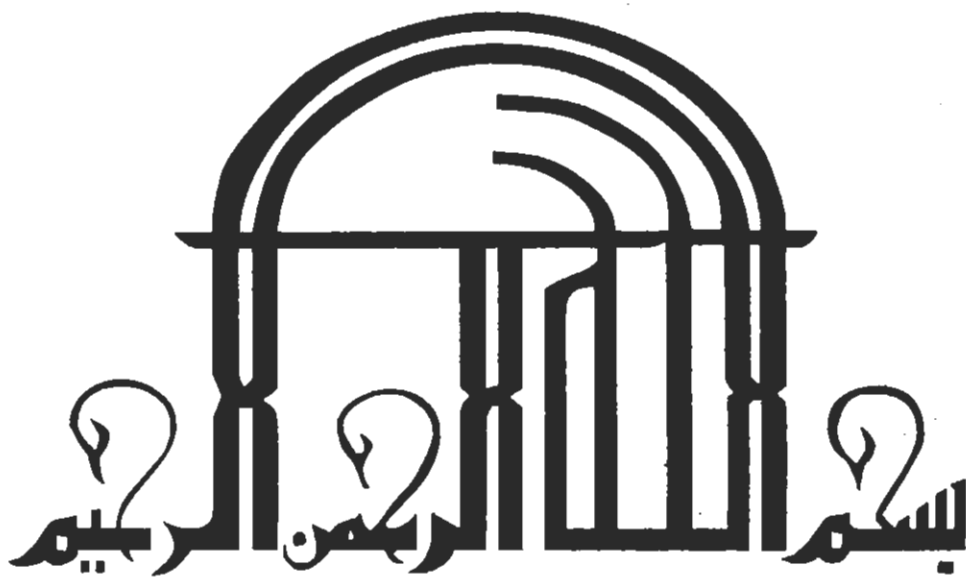
إعداد الطالب:

يحيى محمد عوض الخلايلة

العام الجامعي

١٤٢٢ - ١٤٢٣ هـ

٢٠٠١ - ٢٠٠٢ م



الجامعة الإسلامية العالمية

كلية الشريعة والقانون

إسلام آباد - باكستان

قسم الدراسات العليا

لجنة المناقشة للحصول على درجة الدكتوراه

أجريت مناقشة البحث الذي قدمه

الطالب / يحيى محمد عوض الخلايلة

بعنوان

تقرير أحكام الشريعة الإسلامية بين النظرية والتطبيق

(دراسة مقارنة لتجربة باكستان ومشروع مصر في التميز)

بتاريخ : / /

أسماء أعضاء لجنة المناقشة وتوقيعاتهم

م	الاسم	التوقيع
١	المناقش الخارجي	
٢	المناقش الداخلي	
٣	المشرف على البحث	الأستاذ الدكتور سيد عواد علي عواد رئيس قسم الفقه بكلية الشريعة والقانون
٤	المشرف الإضافي	الأستاذ عمران نيازي الأستاذ المشارك بكلية الشريعة والقانون
الملحوظات :		

الإهداء

إلى...

والدي الكريمين أدام الله فضلهما ورحمهما كما
ربياني صغيراً،

إلى...

إخوتي الأشقاء الذين كانوا دوماً عوناً لي في
طلب العلم،

إلى...

زوجتي المخلصة التي شاركتني الجهد والعناء،

إلى...

أولادي الأحباء الذين حرّموا الكثير بسبب
انشغالي عنهم في هذا البحث،

إلى...

أساتذتي ومشايخي وأصحاب الحقوق علي،

إلى...

دعاة الحق وأنصار الشريعة الإسلامية في كل
مكان،

إلى...

هؤلاء جميعاً أهدي ثمار هذا البحث المتواضع،

شكر وتقدير

أتقدم بالشكر الجزيل، والتقدير العظيم إلى أستاذي وشيخي الأستاذ الكريم الدكتور سيد عواد، -رئيس قسم الفقه في كلية الشريعة والقانون- الذي تكرم بالإشراف على بحثي، فأسدى لي النصيح الخالص والتوجه الصادق، أسأل الله له جزيل الأجر والثواب، وأن يرفع الله مقامه في الجنة.

وأتقدم كذلك بشكري وتقديري إلى أستاذي الكريم الدكتور رمضان هيثمي عميد كلية الشريعة والقانون، والذي تعاون كثيرا في تسهيل الأعمال الإدارية، في سبيل خدمة العلم وطلابه، فجزاه الله خير الجزاء، وكذلك لا أنسى في هذا المقام الأستاذ الدكتور دياب سليم والأستاذ عمران نيازي فلهما كل الشكر والتقدير على توجيهاتهما القيمة.

وإلى إدارة الجامعة ممثلة في أستاذي وشيخي، الدكتور حسن الشافعي رئيس الجامعة، الذي أسأل الله أن يرفعه بتواضعه، وأن يقربه منه بحسن خلقه.

وإلى الوالد المربي، أستاذي وشيخي الدكتور أحمد العسال، كل الشكر والتقدير والحب والدعاء، على رعايته لي وحسن توجيهه، فكان دوما الأب والأستاذ والشيخ، أسأل الله له تمام الصحة والعافية، وأن يسهل الله طريقه إلى الجنة، ويرفع له مقامه وذكره في الدارين.

وإلى الأخ الكبير والأستاذ الفاضل حسن عبد الباقي كل الشكر والتقدير، فلقَدْ كان دوما ناصحا ومخلصا، ومعينا صادقا، فجزاه الله عني وعن المسلمين خير الجزاء.

وإلى جميع الزملاء الأعزاء طلابا ومدرسين، وإلى الأخوة الكرام في المحكمة الشرعية، والمحكمة العليا، قضاة ومحامين، وإلى كل من قدموا لي العون في إخراج البحث بهذه الصورة التي أسأل الله عز وجل أن يجعله خالصا لوجهه الكريم، وموافقا لرضاه عز وجل.

وصلّى الله على المبعوث رحمة للعالمين، سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

مُقَدِّمَةٌ

الحمد لله رب العالمين، وأفضل الصلاة وأتم التسليم على سيد الأنبياء والمرسلين، نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين، وبعد:

فإن المتأمل في واقع المسلمين المعاصر، تتنابه مشاعر استغراب ودهشة، وذلك بسبب ما آلت إليه أحوالهم، حيث أضحوا عالة على غيرهم من الأمم في كل شيء حتى في قانونهم، وذلك على الرغم من أنهم يمتلكون شريعة فيها من النظريات والمبادئ القانونية السامية، ما يستحق الإعجاب بين الأمم والشعوب.

فالشريعة الإسلامية تعتبر نظاماً فريداً في تصوراتها وأهدافها وغاياتها، تنظم حياة الأفراد والجماعات، وتبين الحقوق والواجبات، فهي نظام حاكم، وقانون ملزم، ومشروع حضاري عبر العصور والأزمان.

والدعوة إلى تقنين أحكام الشريعة الإسلامية الغراء، دعوة تتفق مع مقاصد الشريعة الداعية إلى التيسير ورفع الحرج، وجلب المصالح ودرء المفاسد، كما أنها دعوة توافق التفكير الفقهي، والتوجه الرسمي والشعبي، ففيها استشراف لمستقبل القانون الإسلامي، وتقديم له بصورة حضارية تتناسب مع متطلبات العصر.

وتعتبر قضية التقنين من القضايا الهامة والمستجدة، وذلك بالنظر إلى أثرها وفعاليتها في الحياة العملية، ودورها في المساهمة إيجابيا في إيجاد حلول مناسبة وأحكام عادلة للخصومات والمنازعات، فهي السبيل إلى إصلاح سياسي واجتماعي واقتصادي وقضائي، وذلك من خلال إيجاد قوانين إسلامية عادلة، تتفق مع مبادئ وتقاليد وقيم الشعوب المسلمة، فتقيم العدل والمساواة، وتحمي الحقوق والحريات، وتنتشر الأمن والاستقرار.

وقد قررت بعد الاستعانة بالله تعالى تناول موضوع تقنين أحكام الشريعة الإسلامية، لما يحتاجه هذا الموضوع من دراسة علمية متعمقة تربط حاضر الأمة القانوني بماضيها الحضاري الخالد، ذلك أن الدعوة إلى التقنين الإسلامي جاءت متجددة ومستجيبة للتجديد في حركة الفقه المعاصرة. فدراسة موضوع التقنين والوقوف على تجاربه، والاستفادة من هذه التجارب أمر في غاية الأهمية، فالبحوث والقضايا التي تعرض للدراسة، لابد وأن تكون مرتبطة بالحياة والعصر الذي نحياه، مع أهمية دراسة التراث- في سبيل تنمية التجديد في الفقه الإسلامي، والإسهام في بناء مستقبل فقهي متفاعل مع الأوضاع الحاضرة.

ولقد تعرضت حركة تقنين أحكام الشريعة الإسلامية إلى انتقاد، بل وذهب البعض إلى عدم شرعيتها -على ما سيأتي بيانه- مما يظهر أن القضية ليست محل تسليم مطلق، وهذا ما يجعل قضية التقنين جديرة بالدراسة والتقويم، فالإيمان بالنقد العلمي النزاهة المترفع عن الأغراض والمصالح الذاتية، حينما يكون النقد وسيلة للإصلاح، هو ما يدعونا إلى استشراف مستقبل التقنيات الإسلامية، في سبيل إيجاد قاعدة من الفهم الصحيح والإدراك للمصالح الراجعة، ومن هنا فإنه ينبغي علينا أن نفهم أن في تقنين أحكام الشريعة الإسلامية، تتحقق المصلحة الكبرى التي نتطلع إليها ألا وهي تحكيم شريعة الله في الأرض.

وبالاعتماد على المعطيات السابقة، فقد رأيت تناول هذا الموضوع بالبحث والدراسة، أملا التوصل إلى بناء نظرية إسلامية صادقة للتقنين، ليكون التطبيق العملي مبنيا على أساس علمي رصين، وقد ذهبت في سبيل التوصل إلى نظرية متكاملة في هذا الموضوع إلى دراسة الموضوع من ناحية فقهية قانونية، نظريا وتطبيقيا، واخترت لدراسة الجانب التطبيقي أهم الجرائم التعزيرية في التقنين المصري والباكستاني، ولا أدعي السبق في طرح هذا الموضوع، فقد سبق وأن ناقش بعض العلماء بعض جوانبه، وأذكر منهم الشيخ أبو زهرة، والشيخ على الخفيف، والدكتور وهبة الزحيلي، والدكتور محمد زكي عبدالبر، والدكتور عبدالرحمن القاسم، والدكتور القرضاوي.. وغيرهم، وتفاوتت دراساتهم، فتناول البعض الجانب الفقهي في الموضوع، بينما تناول آخرون الجانب التطبيقي، مهتمين بدراسة التجارب وحصرها، ولكن هذه الدراسات من وجهة نظري المتواضعة مختصرة لا تشكل نظرية متكاملة للتقنين، تعطي تصورا شاملا للموضوع. وقد قصدت بمحاولتي المتواضعة، بناء نظرية متكاملة للتقنين نظريا وعمليا، أجمع فيها الجهود السابقة، وأضع أفكارا وتصورات جديدة في كثير من القضايا المطروحة، محاولا بكل تواضع بناء تصور مقبول، أقرب إلى الصواب، مساهمة في ميدان التجديد الفقهي، ودراسة تطبيقية لأهم تجربتين في العصر الحاضر، وهما: تجربة مصر، وتجربة باكستان، أملا أن تحقق هذه الدراسة هدفها، وتكون دافعا للحكومات الإسلامية كي تحذوا نفس الحذو، وتقتدي بهذه التجارب وتستفيد منها، كي تكون شريعة الله هي الحاكمة في الأرض.

وأخيرا، أسأل الله عز وجل أن يتقبل هذا الجهد المتواضع، ليكون إسهاما وإثراء في بناء قانون إسلامي مستمد من الشريعة الغراء، كي تأخذ هذه القوانين مكانها الطبيعي في حياة الناس ومعاملاتهم.

أهمية الموضوع

- (١) ضرورة إيجاد نظرية متكاملة شاملة لتقنين أحكام الشريعة الإسلامية بأسلوب عصري، وطريقة منهجية صحيحة، بناء على دراسة علمية تأصيلية لهذا الموضوع.
- (٢) تعتبر قضية تقنين أحكام الشريعة الإسلامية من القضايا الهامة في هذا العصر، والتي كانت موضع جدل ونقاش، خاصة بعد أن ظهر كثير من التوجهات الرسمية والشعبية يدعو إلى العودة إلى الشريعة الإسلامية، وصياغة القوانين بالاعتماد عليها.
- (٣) ضرورة بيان الرأي الفقهي في هذه القضية المستجدة.
- (٤) بيان قدرة الشريعة الإسلامية على الاستجابة لمتطلبات العصر، وبناء قانون تستمد أحكامه من الشريعة الغراء.
- (٥) تجربتا مصر وباكستان في تقنين أحكام الشريعة الإسلامية، لم تأخذ قدرهما وحققهما من الدراسة والتوضيح، فتأتي هذه الدراسة العلمية لإبراز التجربتين، وبيان ما تستحقانه من التقدير والإعجاب.

أسباب اختيار الموضوع

- (١) قضية تقنين أحكام الشريعة الإسلامية من القضايا الهامة، خاصة في ظل التطورات القانونية المعاصرة، إذ لم يعد مقبولا، بقاء الشريعة الإسلامية بأحكامها العاملة دون تقنين عصري يفي بمتطلبات هذا العصر.

(٢) بيان قدرة الشريعة الإسلامية على التفاعل مع تطورات العصور،
وتغيرات الأماكن، وصلاحياتها لبناء صرح قانوني يتميز بالعدالة
والإحسان.

(٣) ومما جعلني أكتب في هذا الموضوع، رغبتني في أن أكون من الدعاة
إلى تطبيق شريعة الله في الأرض، وإقامة الحق والعدل، على أساس
قانون إسلامي تستمد أحكامه من الشريعة الغراء.

(٤) ضرورة الرد على منكري ضرورة وأهمية تقنين الشريعة الإسلامية،
بأسلوب علمي مقنع، يظهر من خلاله ضعف إنكارهم، أملا إقناعهم
بضرورة التقنين وأهميته في هذا العصر.

(٥) الرغبة في الاستفادة من التجارب العملية في التقنين عبر التاريخ
الإسلامي وذلك في سبيل الوصول إلى أفضل التصورات لبناء نظرية
صحيحة. لتحقيق الهدف والغاية من التقنين، وبإقامة الحكم على
أساسها واقعا عمليا.

الصعوبات

(١) قلة المراجع المتوفرة في هذا الموضوع، وخاصة ما يتعلق منها بهذا
الموضوع العصري، مما كلفني جهدا ووقتا كبيرين في الحصول
عليها من الأردن ومصر والسعودية وغيرها من الدول.

(٢) ارتباط موضوع البحث بأكثر من فرع من فروع الشريعة والقانون،
مما جعلني أبذل جهدا في تتبع هذه الفروع، للوصول إلى رأي يخدم
موضوع بحثي هذا.

(٣) انشغالي بالتدريس بالجامعة، والمشاركة ببعض أنشطتها التربوية من
دروس في المساكن الطلابية، إضافة إلى أعباء وتكاليف الأسرة
والأولاد في ظروف الغربة، والبعد عن الوطن.

منهجي في الكتابة

- (١) الرجوع إلى المصادر والمراجع القديمة والحديثة منها، وتوثيقها مع الإشارة إلى المرجع بالتفصيل عند ذكره لأول مرة.
- (٢) تأصيل المسائل الفقهية تأصيلاً شرعياً، اعتماداً على الكتاب الكريم، والأحاديث النبوية، وأقوال الفقهاء واجتهاداتهم في الموضوع.
- (٣) الرجوع إلى المصادر والمراجع القانونية المتعلقة بموضوع البحث.
- (٤) المقارنة بين الشريعة والقانون في المواضع التي تستدعي ذلك، كذلك المقارنة بين التقنينين المصري والباكستاني.
- (٥) محاولة الاطلاع على ما يتصل بالموضوع من مراجع أجنبية وأوردية وترجمة ما يتعلق منها بالموضوع والاستفادة منه.
- (٦) عزو الآيات إلى السور، وتخريج الأحاديث وترجمة الأعلام وإعداد فهرس الآيات، والأحاديث، والموضوعات، وذلك في فهرس منظمة في نهاية البحث.

وأخيراً أسأل الله سبحانه وتعالى أن أكون بهذه المنهجية قد وفقت لدراسة هذا الموضوع، وأعطيته حقه من البحث العلمي الجاد، وإن كان من خطأ أو تقصير، فاستغفر الله أولاً، ثم أطلب النصح من القارئ لهذا البحث ثانياً، مردداً قول الشاعر^(١):

وما أبرئ نفسي إنني بشر أسهو وأخطئ ما لم يحمني قدر
ولا ترى عذراً أولى بذي زلل من أن يقول مقراً إنني بشر

مقدم البحث

يحيى محمد الخلايلة

المحاضر في الجامعة الإسلامية العالمية

إسلام آباد - باكستان

(١) انظر: الخطط المقرزية () ، تقي الدين أحمد بن علي المعروف بالمقرزي، مطبعة النيل، مصر، ١٣٣٥هـ



خطة البحث



يتكون هذا البحث من مقدمة -سبق ذكرها- وباب تمهيدي وثلاثة أبواب رئيسة وخاتمة.

أما **الباب التمهيدي**، ففيه تعريفات ومقدمات هامة تتعلق بموضوع البحث، وتقع في أربعة فصول، وهي:

- الفصل الأول : في تعريف التقنين وبيان أهميته.
- الفصل الثاني : في بيان معنى الشريعة الإسلامية، وخصائصها وأقسامها وصلاحياتها للتقنين.
- الفصل الثالث : في تعريف الفقه الإسلامي، وبيان أقسامه، وقابليتها للتقنين.
- الفصل الرابع : في تعريف القانون الوضعي، وبيان أقسامه، وبيان أهم الفروق بينه وبين الشريعة الإسلامية.

أما **الباب الأول**: فقد بينت فيه تاريخ التقنين ومنهجيته ومشروعيته وآثاره على الفقه الإسلامي، وذلك في ستة فصول:

- الفصل الأول : عرض لتاريخ التقنين في العهود الإسلامية، المختلفة، وتطورات التقنين عبر العصور المختلفة.
- الفصل الثاني : وفيه بيان لمشروعية التقنين، وذلك من خلال عرض رأي القائلين بمشروعيته وأدلتهم، وكذلك رأي القائلين بعدم

مشروعيته وأدلتهم، ومن ثم مناقشة هذه الأدلة، وبيان الرأي
الراجح.

الفصل الثالث : في بيان عيوب التقنين ومزاياه، وفيه ذكر عيوب التقنين،
ومناقشة هذه العيوب، ومن ثم بيان مزايا التقنين وفوائده.

الفصل الرابع : في بيان مصادر التقنين الإسلامي وأصوله وهي مصادر
التشريع الإسلامي، وذلك في سبيل معرفة صلاحيتها
كمصادر للتقنين الإسلامي.

الفصل الخامس : في بيان منهجية ومراحل التقنين، ومن خلاله أبين منهجية التقنين
بوجه عام، ومنهجية مصر وباكستان بوجه خاص، ثم المقارنة
بينهما. وكذلك الأمر فيما يتعلق بمراحل وإجراءات التقنين.

الفصل السادس : فيه عرض لآثار حركة التقنين على الفقه الإسلامي، حيث
يظهر لنا أن لحركة التقنين أصداء هامة على الفقه الإسلامي.

أما الباب الثاني: فقد تناولت فيه الحديث عن الشريعة الإسلامية بين التقنين
والتطبيق، العقبات والموانع، حيث بينت أدلة وجوب تطبيق الشريعة، والعقبات
والموانع التي تواجه تقنين وتطبيق الشريعة الإسلامية، وفيه خمسة فصول:

الفصل الأول : في بيان وجوب تطبيق الشريعة الإسلامية والآثار المترتبة
على عدم تطبيق الشريعة الإسلامية، والعلاقة بين تقنين
أحكام الشريعة وتطبيقها.

الفصل الثاني : اتهام الشريعة الإسلامية بالجمود وعدم التطور والملاءمة
للعصر، وبالتالي عدم صلاحيتها للتقنين والتطبيق، فقد تناولت
هذه الشبهة بالمناقشة والرد، معتمدا على أدلة عقلية وعقلية.

الفصل الثالث : تناولت فيه بيان شبهة القائلين بعنف وقسوة العقوبات المقفورة

في الشريعة الإسلامية، حيث اتخذها المعارضون لتقنين الشريعة وتطبيقها ذريعة للوقوف في وجه هذا المشروع. فقامت بمناقشة هذه الشبهة والرد عليها.

الفصل الرابع : وفيه بيان دعوى الفصل بين الدين والدولة، حيث اعتبر المعارضون لتقنين الشريعة وتطبيقها، أن الدعوة لتقنين أحكام الشريعة وتطبيقها دعوة سياسية. فقامت بمناقشة هذه الدعوى والرد عليها ردا علميا.

الفصل الخامس : وفيه بيان لدعوى وجود أقليات غير مسلمة، في المجتمع الإسلامي، وبالتالي فإن تقنين أحكام الشريعة الإسلامية وتطبيقها يتعارض مع حقوق هذه الأقليات. وهذه الدعوى بينت زيفها من خلال الرد عليها.

أما الباب الثالث: فقد تناولت فيه موضوع تقنين العقوبات التعزيرية في الشريعة الإسلامية وتناولت فيه المشروع المقترح لتقنين أحكام الشريعة الإسلامية في مصر، والقانون الباكستاني، وذلك في ثلاثة فصول:

الفصل الأول : فيه بيان للأحكام العامة لقانون العقوبات، كالجريمة وأركانها وأنواعها، وأنواع العقوبات، وتنفيذ العقوبة وسقوطها.

الفصل الثاني : وفيه بيان لأحكام تمهيدية هامة تتعلق بالتعزير في الشريعة الإسلامية، فبينت معنى التعزير ومشروعيته وأغراضه، وأسبابه، وأنواع العقوبات التعزيرية، وإمكانية اجتماع التعزير مع العقوبات الأخرى، والفرق بين التعزير وغيره من العقوبات، وحدود حرية القاضي والإمام وسلطتهما في التعزير، وأسباب سقوط العقوبة التعزيرية. وأخيرا صلاحية أحكام التعزير للتقنين.

الفصل الثالث : وهو تطبيق للتقنين، حيث تناولت فيه أهم الأحكام الخاصة بالجرائم التعزيرية في مشروع مصر لتقنين أحكام الشريعة، والتقنين الباكستاني، وذلك على ما يلي:

(١) الجرائم الخاصة بأمن الوطن الخارجي والداخلي؛ وذلك من وجهة نظر الشريعة الإسلامية، ومشروع مصر للتقنين، والقانون الباكستاني ثم المقارنة بينهما.

(٢) الجرائم المخلة بواجبات العمل، حيث بينت رأي الشريعة الغراء، والتقنين المصري، والقانون الباكستاني، ثم المقارنة بينهما.

(٣) الجرائم الواقعة على السلطات العامة، من خلال رأي الشريعة الإسلامية، والتقنين المصري، والقانون الباكستاني مع المقارنة بينهما.

(٤) الجرائم المخلة بسير العدالة، ورأي الشريعة الإسلامية فيها والتقنين المصري، والقانون الباكستاني، ثم المقارنة بينهما.

(٥) الجرائم المخلة بالثقة العامة، مع بيان رأي الشريعة الإسلامية في ذلك، ونصوص التقنين المصري، والقانون الباكستاني مع المقارنة بينهما.

ثم ختمت هذا البحث بخاتمة أوضحت فيها أهم النتائج التي توصلت إليها، هذا ما يسره الله تعالى من جهد متواضع، فإن أصبت فمن الله وحده، وإن أخطأت فمن نفسي والشيطان، وأستغفر الله العظيم، والله المستعان. وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

الباب التمهيدي

تعريفات ومقدمات هامة تتعلق بموضوع البحث
وفيه أربعة فصول، هي :

الفصل الأول

تعريف التقنين وبيان أهميته

الفصل الثاني

بيان معنى الشريعة الإسلامية،
وخصائصها، وأقسامها، وصلاحيتها للتقنين.

الفصل الثالث

تعريف الفقه،
وبيان أقسامه وقابليتها للتقنين.

الفصل الرابع

القانون الوضعي...
تعريفه، وبيان أقسامه...
وبيان أهم الفروق بينه وبين الشريعة الإسلامية.

الفصل الأول

تعريف التقنين وبيان أهميته

وفيه مبحثان:

المبحث الأول

تعريف التقنين

.. وفيه مطلبان:

المطلب الأول: التعريف اللغوي للتقنين

المطلب الثاني: التعريف الاصطلاحي للتقنين

المبحث الثاني

أهمية التقنين وضرورته

تمهيد

التقنين جهد علمي جاد، ودراسة دقيقة، واستغراق في البحث، لاستخراج مجموعة من المواد القانونية المتماسكة، والتي تعتبر عملا علميا جديرا بالتقدير. والتقنين، بوصفه عملا علميا متميزا. بحاجة إلى توضيح وبيان، وذلك من خلال فهم المراد منه، لبناء فكرة علمية صحيحة. وفي هذا المبحث أتناول عند بيان المراد بالتقنين لغة، واصطلاحا، وأهميته.

فمن المعلوم أن لفظ التقنين لفظ حديث، على وزن تفعيل للتعدية، وهذا مفتاحا لتعريب الكلمات الحديثة، وهذا الأسلوب حديث قديم في تعريف الكلمات المستجدة في اللغة.

إضافة إلى المعنى اللغوي، نجد أن مصطلح التقنين أيضا لم يقف عند تعريف الفقهاء القدامى، وإنما نجد تعريف هذا المصطلح عند فقهاء معاصرين، تتباين آراؤهم حول المراد بهذا المصطلح، فأحاول بيانها مع ذكر ما يرد عليها من مأخذ، ثم أبذل جهدي المتواضع في الوصول إلى تعريف جامع مانع بإذن الله تعالى.

انتقل بعد ذلك إلى بيان أهمية التقنين، فهذا الجهد العلمي له من الأهمية مالا يمكن إغفاله بحال من الأحوال، إذ إن في إمكانية تقنين أحكام الشريعة الإسلامية، دليل على قدرتها على التكيف ومواجهة تطورات كل عصر من العصور مع ثبات في الأصول والقواعد.

فالتقنين وسيلة وضعت خدمة للمجتمع بهدف الرقي به، وتسهيل فهم الأحكام من حقوق وواجبات للأفراد والجماعات، كما فيه ضبط للقضاء والقائمين على الحكم، فلا يمكن تجاوز الأحكام المقننة الواضحة الحدود.

وسيتضح لنا مدى أهمية التقنين عند بيان دوره في جمع شتات المسلمين وتوحيدهم على قانون واحد واضح الحدود والغايات، كما وأن القوانين الغربية المستوردة لا تصلح للتطبيق على الشعوب الإسلامية نظراً للتباين الواضح بين الثقافات والعادات والتقاليد. وغير ذلك من المواضع الهامة حول التقنين وأهميته.

والله الموفق والمعين.

المطلب الأول تعريف التقنين لغة

وردت كلمة التقنين في معاجم اللغة القديمة، بمعنى يغير ما ورد في المعاجم الحديثة، ولعل السبب في ذلك يعود إلى تطور الدلالة، من حيث أن الدلالة القديمة تفيد شيئا غير الذي تفيد دلالتها الحديثة.^(١) وكلمة التقنين مأخوذة من الفعل الثلاثي (قنن)، وقد وردت في المعاجم على ما يلي:

فقد روي عن ابن الأعرابي أنه قال: التقنين: الضرب بالتقنين، وهو الطنبور،^(٢) وقانون كل شيء: طريقه ومقياسه. قال ابن سيده^(٣): وأراها دخيلة. والقوانين: الأصول، والواحد قانون، وليس بعربي.^(٤) وفي النهاية، قال: قنن: فيه أن الله حرم الكوبة،^(٥) والتقنين هو بالكسر والتشديد: لعبة للروم

(١) مثال تطور الدلالة: ما ورد في قوله تعالى: ﴿وجاءت سيارة..﴾، سورة يوسف، آية ، فالسيارة في دلالتها القديمة تفيد القافلة، غير أنه أصبح لها دلالة حديثة تفيد وسيلة النقل المعروفة.

(٢) الطنبور: هو شيء يضرب به ذو أوتار، انظر: لسان العرب لجمال الدين أبي الفضل المعروف بابن منظور، ٥٠٤/٤، دار صادر، بيروت، ط ١

(٣) ابن سيده: هو علي بن إسماعيل المعروف بابن سيده، أبو الحسن، إمام في اللغة وأديبها، ولد بخراسان في شرف الأندلس، وانتقل إلى دانية، فتوفي ١٤٠. كان ضريرا واشتغل بنظم الشعر مدة. ومن مؤلفاته: المخصص في اللغة، والمحكم، والمحيط الأعظم، وشرح ما أشكل من شعر المتنبي. والأنيق في شرح حماسة أبي تمام. (الأعلام ٦٦٩/٥). للعلامة خير الدين الزركلي، الطبعة الثالثة ١٣٨٩هـ.

(٤) لسان العرب ٣٤٩/١٣، مختار الصحاح محمد بن أبي بكر الرازي ٢٣١/١، مكتبة لبنان، بيروت، طبعة ١٩٩٥م.

(٥) الكوبة: هي قصبات تجمع في قطعة أديم ثم يخرز ١٤ ويضم فيها، سميت كوبة لأن بعضها كروب على بعض أي الزق. انظر: العين لآبي عبد الرحمن الفراهيدي، ١٧/٥ — دار مكتبة الهلال.

يقامرون بها، وقيل هو الطنبور...، والتقنين: الضرب بها. وقنن: القن: العبد
... وقال ابن سيده: العبد: القن الذي ملك هو وأبواه.^(١)

والخلاصة من هذه المعاني أن كلمة التقنين بمعناها المعاصر، لم تذكر
في المعاجم القديمة، غير أنني أرى -من وجهة نظري المتواضعة- أن
أقربها إفادة للمعنى الحديث ما ذكر في لسان العرب بمعنى العبودية
الخالصة، فالعبد يكون خاضعا لأمر سيده، منقادا لطاعته، كما أن الإنسان
يكون خاضعا لأمر القانون، ملزما بطاعته، خاضعا لسلطانه. وكذلك من
معنى قنن الكوبة وهي القصبات التي رتب بعضها بجانب بعض وجمعت في
قطعة أديم، ففي ذلك إشارة وقرب من معنى التقنين الحديث، من حيث إن
التقنين جمع لمواد قانونية مرتبة حسب موضوع معين ثم صياغتها، فوجه
الشبه هاهنا أن كلا منهما -أي المعنى اللغوي والاصطلاحي للتقنين- جمع
وترتيب لنوع متجانس من الأشياء. هذا تقريب وربط مني للمعنى القديم
للتقنين المأخوذ من (قنن)، وفيه بيان لوجه التشابه، ولعل في ذلك بيانا لعلاقة
خفية.

وأما في المعاجم الحديثة، فقد وردت كلمة تقنين، في مادة (قنن) بمعنى
"وضع القوانين في مادة".^(٢) ولعل هذا التعريف لهذه الكلمة أسلوب جديد في
التعريف، حيث إنه من المعلوم أن صيغة التفعيل هي للتعدية، وهي مفاتيح
لتعريب الكلمات، وخاصة المحدث منها.

(١) لسان العرب ٣٤٨/١٣، النهاية في غريب الأثر، أبو السعادات المبارك الجزائري، ١١٦/٤

(٢) المعجم الوجيز، ص ٩١٨، طبعة خاصة بوزارة التربية والتعليم بمصر، ١٩٩٢م، والمعجم
الوسيط، مجمع اللغة العربية، ٧٦٣/٢، إدارة إحياء التراث الإسلامي، قطر.

المطلب الثاني تعريف التقنين اصطلاحاً

وردت تعاريف متعددة لكلمة التقنين في الاصطلاح، وهذه التعاريف حديثة، لكل منها ميزة خاصة.

فبعضها يحاكي القانون الوضعي في النظر إلى هذا الاصطلاح، ولا غضاضة في ذلك، وبخاصة إذا كان التعبير لا يبعد عن المعنى الشرعي الإسلامي في النظر إلى هذا الموضوع. والبعض الآخر يركز على جانب ويهمل جوانب أخرى في القضية، وهناك بعض ثالث: اقترب من المعنى المراد، إلا أن الشمول والإحاطة في البيان مسألة نسبية، قد يقترب منها البعض ويجانبها آخرون.

وأحاول بعون الله وتوفيقه في هذا المقام، إلقاء الضوء على التعاريف التي تيسر لي الوقوف عليها، بعد جهد وبحث جاد. وتفصيل القول فيها على ما يلي:

أ - ذهب بعض الباحثين المعاصرين^(١) إلى أن المقصود بتقنين الأحكام الشرعية هو "وضع أحكام الشريعة في نصوص مرتبة على هيئة مواد في أبواب متجانسة مقسمة تقسيماً منطقياً ييسر الرجوع إلى ما يراد منها، على أن تلزم الدولة أو ولي الأمر بالاحتكام إليها في التعامل والقضاء".

(١) الدكتور محمد أحمد سراج في كتابه "الفقه الإسلامي بين النظر والتطبيق"، ص ٢٥٨، طبع ١٩٩٧م، بدون ذكر جهة الطبع.

ويلاحظ على هذا التعريف، أنه يفيد بأن التقنين يقوم على مرتكزات

عدة هي:

١. أسلوب صياغة الأحكام الشرعية، حيث يتم ترتيبها ترتيباً منطقياً على النسق الذي جرت عليه العادة في ترتيب القوانين الوضعية الحديثة.

٢. الغاية من وضع أحكام الشريعة بهذه الصورة العصرية، تتركز في تيسير الرجوع إليها من قبل طرفي القضية .

٣. وجوب التزام الرجوع إلى القانون الإسلامي، والاحتكام إليه في المعاملات القضائية، وسلطة الإلزام هي سلطة ولي الأمر، وإلا فلا فائدة ترجي من تقنين أحكام الشريعة إن لم يلزم الحاكم الخصوم والقضاء بالاحتكام إليها.

وهذا التعريف بما يتميز به من وضوح العبارة وقوة الدلالة، إلا أنه يؤخذ عليه العموم في البيان، حيث إن جميع أحكام الشريعة لا يمكن تقنينها، فهناك جانب العبادات على سبيل المثال غير خاضع للتقنين. ومن هنا أرى أنه كان يجدر بالباحث الفاضل أن يخصص في تعريفه للتقنين الجانب الذي يمكن تقنيه وهو المعاملات.

ب- ويرى الفقيه المعاصر أستاذنا الدكتور وهبة الزحيلي أن التقنين هو "صياغة أحكام الشريعة في المعاملات وغيرها، من عقود ونظريات ممهدة لها جامعة لإطارها في صورة مواد قانونية، يسهل الرجوع إليها".^(١)

(١) جهود تقنين الفقه الإسلامي، د. وهبة الزحيلي، ص ٢٦، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى،

١٩٨٧م

وفي موضع آخر عرف التقنين الفقهي بأنه: "صياغته في مواد مبسطة تيسيرا لرجوع القضاء إليه توحيدا لأحكام القضاء، وتسهيلا لأمر المتقاضين بمعرفة الحكم الذي يتقاضى على أساسه".^(١)

ومن الملاحظ أن أستاذنا الزحيلي في تعريفه الأول، يشير إلى أن التقنين عبارة عن عملية صياغة لما يعرف بأحكام المعاملات في الشريعة، وكون الصياغة في صورة مواد قانونية، إنما يستهدف منها سهولة الرجوع إلى الأحكام.

فهذا التعريف بما يمتاز به من دقة في العبارة واختصار في بيان المقصود، إلا أنه يؤخذ عليه عدم الوضوح في البيان وبخاصة عند غير المتخصصين، كما وأنه في تعريفه هذا، ذكر لفظ 'الشريعة' مجردا عن لفظ 'إسلامية'، فإغفال لفظ 'إسلامية' في التعريف قد يوقع القارئ في إيهام، فلا يدري في هذه الحال المراد من تقنين أحكام المعاملات، أهو في الشريعة الإسلامية أم في غيرها من الشرائع، كشريعة (حمورابي البابلية)^(٢) أو شريعة (مانو الهندية)^(٣) أو غير ذلك. وفي تعريفه الآخر للتقنين من كونه صياغة الفقه في مواد مبسطة، يشير إشارة واضحة إلى المقصد والمراد من التقنين، ويدور هذا التعريف على ثلاث نقاط أساسية هي:

١. تيسير الرجوع للقضاء

- (١) الفقه الإسلامي وأدلته، للمؤلف السابق، ٢٧/١، دار الفكر، ط ٢، ١٩٨٥ م.
- (٢) مجموعة شرائع حمورابي البابلية تحتوي على ٢٨٢ مادة مكتوبة بأسلوب علمي كالقوانين الحديثة، مقسمة إلى فقرات ومواد، وضمت سنة ٢٠٠٠ ق م. (انظر: تاريخ النظم والشرائع، د. عبدالسلام الترميني، ص ٥١، طبعة جامعة الكويت).
- (٣) شريعة مانو الهندية ذات الصياغة الشعرية المكونة من ٢٦٨٥ بيتا، والتي وضعت على أرجح الآراء في القرن الثالث عشر ق م. (المرجع السابق).

٢. توحيد أحكام القضاة

٣. تسهيل أمر المتقاضيين بمعرفة الحكم الذي يتقاضى على أساسه.

وهذا التعريف يمتاز بالوضوح أكثر من سابقه، حيث إن فيه بياناً لأسلوب التقنيين ومقصده كما تضمن بيان فائدته وأهميته، ويؤخذ عليه ما أخذ على التعريفات السابقة، من عدم التخصيص، حيث إنه لم يشر إلى الفقه بوصفه بالإسلامي، لأن الفقه فقهان: إسلامي ووضعي. كما أنه أغفل جانب الإلزام بقانونية هذه المواد من السلطة الحاكمة، وسريان الإلزام وشموله للقضاء وأطراف الخصومة.

ج- ويرى المستشار طارق البشري بأن التقنين هو "تجميع الأحكام، وتصنيفها، وترتيبها بتبويب منطقي علمي على هيئة مواد متتابعة".^(١)

ومن الملاحظ أن صاحب هذا التعريف، قد استنبطه من خلال ما جرى عليه التقنين في مجلة الأحكام العدلية الجارية على المذهب الحنفي، حيث يرى من خلال هذا التعريف أن المجلة - بالرغم مما وجه إليها من انتقادات فنية عديدة - إلا أنها من خلال هذا الترتيب والتجميع والتصنيف بطريقة علمية ومواد متتابعة تعتبر دليلاً قوياً على قابلية الفقه الإسلامي للتقنين، نظراً لمرونته وتقبله للمعاصرة.

وذلك يؤخذ من خلال تعريفه هذا الذي يرى فيه بأن عملية التقنين هي عملية تجميع لأحكام متفرقة، ويركز في تعريفه هذا على بعض مراحل التقنين الأولية، ومنها:

(١) الوضع القانوني المعاصر بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، المستشار طارق البشري، ص ١٥، دار الشروق، الطبعة الأولى، سنة ١٩٦٦ م.

١. تصنيف الأحكام حسب موضوعاتها.

٢. ترتيب هذه الأحكام وتبويبها تبويبا منطقيا علميا على هيئة مواد متتابعة، غير أنه يؤخذ على هذا التعريف عدم بيانه لأي نوع من الأحكام التي يتم تجميعها، هل هي الأحكام الشرعية المستمدة من الشريعة الإسلامية أو غيرها من الشرائع الوضعية، كما أنه لم يتعرض إلى الهدف والغاية من التقنين.

وأخيرا أقول بكل تواضع، إن عملية التقنين ليست عبارة عن تجميع لشيء متناثر - وإن كان التجميع جزءا من آلية التقنين - وإنما هي عملية صياغة لمواد قانونية بأسلوب جديد يتناسب مع لغة العصر القانونية.

د- ويقرب من التعريف السابق تعريف بعض الباحثين للتقنين من أنه "تجميع الأحكام الفقهية الخاصة بفرع من فروع الفقه بعد صياغتها في مواد مجردة من أقوال الفقهاء وأدلتهم، وتوجيهاتهم، وقصر المادة على الحكم الفقهي المراد تطبيقه".^(١)

وهذا التعريف بما يمتاز به من بساطة العبارة، ووضوح المقصود، إلا أنه يشترك مع سابقه في إهمال قضية وجود الإلزام في تطبيق هذه المواد المقننة، كما وأنه يرد عليه اعتراض من حيث التكرار حيث إنه أشار في بداية التعريف بأن التقنين "تجميع الأحكام الفقهية الخاصة بفرع من فروع الفقه" إلا أنه في نهاية التعريف عاد مرة أخرى فأشار إلى نفس الموضوع في قوله: "وقصر المادة على الحكم الفقهي" فهذا تكرار لا ضرورة له في هذا الموضع، كما وأن ذكره لكون المادة المراد تقنينها يجب أن تكون

(١) المدخل للفقه الإسلامي، د. عبدالله الدرعان، ص ٢١٤، مكتبة التوبة. بدون تاريخ طبع.

مجردة من أقوال الفقهاء، وأدلتهم، وتوجيهاتهم، فهذا الحال طبيعي في المواد القانونية.

هـ - ويرى العلامة الأستاذ الدكتور يوسف القرضاوي، بأن التقنين هو: "أن تصاغ الأحكام في صورة مواد قانونية مرتبة مرقمة على غرار القوانين الحديثة، من مدنية وجنائية وإدارية... وذلك لتكون مرجعا سهلا محددا، يمكن ببسر أن يتقيد به القضاة، ويرجع إليه المحامون، ويتعامل على أساسه المواطنون".^(١)

وهذا التعريف فيه من البيان والشمول والوضوح ما يغني القارئ العادي عن فهم المراد بالتقنين في الفقه الإسلامي، غير أنه يرد عليه ما ورد على غيره من مأخذ، من حيث الإطالة، وعدم تخصيص الأحكام، أهى الأحكام الشرعية المستمدة من شريعة الإسلام أم من غيرها من الشرائع الوضعية. كما وأنه لم يشر إلى الفرع الذي يحتاج إلى التقنين، أهو أحكام المعاملات أم العبادات؟!

و- ويرى الأستاذ الأشقر بأن المراد بالتقنين هو "تجميع القواعد القانونية المتعلقة بفرع معين من فروع القانون في شكل كتاب أو مدونة أو مجموعة واحدة، وذلك بعد مراجعة هذه القواعد وتنسيقها، ورفع التناقض منها، وتبويبها بحسب الموضوعات التي تنظمها، حتى تظهر في شكل مواد".^(٢)

(١) مدخل لدراسة الشريعة الإسلامية: أ. د. يوسف القرضاوي، ص ٢٩٧، مكتبة وهبة بالقاهرة.
(٢) تاريخ الفقه الإسلامي، د. عمر سليمان الأشقر، ص ١٨٧، مكتبة الفلاح، الكويت. الطبعة الأولى، سنة ١٩٨٢م.

ويلاحظ علي هذا التعريف - بالرغم من عمقه وحسن بيانه - الإطالة والتعرض لتعريف التقنين من وجهة نظر قانونية خالصة، فالقواعد القانونية المتعلقة بفرع معين من فروع القانون تجمع في كتاب أو مدونة، بعد أن تمر بمراحل التنسيق، ورفع التناقض ثم يتم تبويبها حسب الموضوعات التي تنظمها لتظهر في شكل مواد قابلة للتطبيق بعد إقرارها من الجهات المختصة.

وما يمكن قوله في هذا المقام أنه كان من الأولى بالباحث الكريم أن يعرف معنى التقنين المختص بالفقه الإسلامي، خصوصا وأنه أورد هذا التعريف تحت عنوان "تقنين الفقه الإسلامي".

ز - وقد تعرض كذلك بعض الباحثين إلى تعريف المقصود بالتقنين من أنه "تجميع الأحكام القانونية المبعثرة بين مختلف القوانين والأحكام القضائية والعرف، وإصدارها في مجموعة واحدة لكل فرع من فروع القانون كالمدني والتجاري والجزائي وهكذا، وترتيب الأحكام في كل مجموعة ترتيبا موضوعيا وفق تصنيف واضح تقسم فيه الأبواب والفصول وتوضع المواد القانونية في مكانها من هذا التقنين بعد صياغتها صياغة محكمة توضح مقصود الشارع دون شرح أو تطويل".^(١)

وهذا التعريف فيه بيان للمقصود بالتقنين بمفهومه الحديث المستمد من فكرة القوانين الوضعية، ولا أرى له علاقة بالتقنين بمفهومه الفقهي الشرعي الإسلامي، اللهم إلا من خلال ربط ما يمر به التقنين من مراحل تتعلق بالصياغة والتنقيح والتبويب، وغير ذلك من أمور فنية وشكلية.

(١) تاريخ تقنين الشريعة الإسلامية، د. جمال الدين عطية، ص ٣٧،
مجلة المسلم المعاصر، العدد ١١، سنة ١٣٩٧هـ، (١٩٧٧م).

ومن الملاحظ على هذا التعريف الإطالة والدخول في تفاصيل من شأنها أن تشتت ذهن القارئ عن فهم المراد ببساطة ووضوح، وهذا من وجهة نظري المتواضعة، والله أعلم.

والخلاصة:

أن التعريفات الاصطلاحية السابقة للتقنين بالرغم مما امتازت به من بيان لأهم المرتكزات التي يقوم عليها التقنين بالإضافة إلى وضوح التعبير وقوة الدلالة في بعضها، وذكر أهداف التقنين ومقصده عند البعض كذلك، على ما سبقت الإشارة إليه في التعليق على التعريفات السالفة، إلا أنه من وجهة نظري المتواضعة- ترد بعض الاعتراضات على التعريفات السابقة عموماً وهي :

١. عدم التخصيص في بيان أحكام الشريعة الإسلامية من حيث قابليتها للتقنين من عدمه، فلا يدري القارئ أي قسم من الأحكام يمكن تقنينه، وهل جميع أحكام الشريعة سواء في هذا التقنين أم لا؟.

٢. عدم وضوح العبارة عند بعض الباحثين، والإطالة عند البعض الآخر، على ما أشرت إليه في موضعه، الأمر الذي يترتب عليه تشتيت ذهن القارئ، والدخول في تفاصيل فنية لا علاقة لها ببيان المعنى المراد من التقنين.

٣. إغفال بعض الباحثين ربط مسألة التقنين بأحكام الشريعة الإسلامية، رغم أن العنوان الرئيسي يدور حول هذه القضية الهامة.

هذه بعض الملاحظات المتواضعة من وجهة نظري البسيطة حول التعريفات التي وردت بشكل عام، والله أعلم بالصواب.

التعريف المختار

من خلال فهمي المتواضع للمعنى اللغوي، والاصطلاحي لكلمة التقنين، وباستعراض التعريفات على النحو السالف بيانه، وذكر ما ورد عليها، فإنه يمكن استخلاص تعريف خال من هذه الاعتراضات، وهو أن تقنين الشريعة عبارة عن:

"صياغة أحكام الشريعة الإسلامية، القابلة للتقنين، من قبل أهل الخبرة والاختصاص، في صورة مواد متجانسة، قابلة للتطبيق والتنفيذ، بصورة ملزمة من الحاكم، يسهل الرجوع إليها".

شرح التعريف:

صياغة : وهي مصدر على وزن فعالة، من الفعل صاغ، يصوغ، صوغاً، والشئ مصوغ،^(١) وهي بيان لهيئة وصورة التقنين، ولفظ صياغة يفيد حسن العمل الذي تم به بناء المواد القانونية المستخلصة

أحكام : جمع حكم، والحكم مصدر، وهو في اللغة بمعنى القضاء.^(٢)

(١) العين (٤٣٢/٤) لأبي عبد الرحمن الخليل بن أحمد الفراهيدي (١٠٠-١٧٥هـ). دار ومكتبة

الهلل، تحقيق د. مهدي المخزومي و د. إبراهيم السامرائي.

النهاية في غريب الحديث والأثر، ٦٧/٣، أبو السعادات المبارك بن محمد الجزري (٥٤٤-

٦٠٦هـ) المكتبة العلمية، بيروت، ١٩٧٩م.

لسان العرب ٤٤٢/٨.

(٢) لسان العرب ١٤١/١٢

والحكم عند الأصوليين^(١) هو خطاب^(٢) الله المتعلق بأفعال المكلفين
بالاقتضاء^(٣) أو التخيير^(٤) أو الوضع^(٥)، والمراد بالأحكام: كل ما
أمر به الشارع أو نهى عنه فيما يتعلق بأمور الناس و أحوالهم في
الدنيا والآخرة.

الشريعة : ويقصد بها كل ما شرعه الله تعالى من عقائد وأحكام وأداب
وغيرها وجاء بها النبي صلى الله عليه وسلم.

الإسلامية : نسبة إلى الإسلام وهو دين الله الذي بعث به الأنبياء - الذي هو
انقياد واستسلام لله سبحانه وتعالى، والتسليم لقضائيه وأحكامه
والرضى بها.^(٦)

القابلة للتقنين : قيد في التعريف، يخرج الأحكام غير القابلة للتقنين كالعبادات

(١) الإجماع، لعلي بن عبد الكاكي السبكي (المتوفى سنة ٧٥٦هـ)، ٤٣/١، دار الكتب العلمية، بيروت
- ط ١٤٠٤هـ.

الإحكام للآمدي، علي بن محمد الآمدي (٥٥١-٦٣١هـ) ١/١٦٤، دار الكتاب العربي،
بيروت، ط ١، ١٤٠٤هـ، تحقيق سيد الجميلي.

المستصفى، الإمام محمد بن محمد الغزالي (٤٥٠-٥٥٥هـ) ١/٢٠٥، دار الكتب العلمية،
بيروت - ١٤١٣هـ، ط ١، تحقيق محمد عبد السلام عبد الشافي.

إرشاد الفحول، ٢٣/١، محمد بن علي بن محمد الشوكاني، (١١٧٣-١٢٥٠هـ)، دار الفكر،
بيروت، ط ١، ١٤١٢هـ، تحقيق محمد سعيد البدري.

(٢) الخطاب: هو توجيه الكلام نحو الغير للإفهام.

(٣) الاقتضاء: هو الأمر.

(٤) التخيير: أي بين الفعل وترك عند استواء الأمر، المخير فيه.

(٥) جعل اللفظ دليلاً على المعنى كسمية الولد زيدا، أو جعل الشيء سبباً في شيء.

(٦) انظر: لسان العرب ١٥/١٨٦، والعين ٤/٢٢٢، وكذلك المرجع الأصولية السابقة.

(٦) المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي، للأستاذ محمد مصطفى شلبي، ص ٢٨، دار النهضة العربية،

بيروت، طبعة ١٩٨٣م.

والتنفيذ مثلاً، وبذلك يكون التقنين مقتصرًا على الأحكام القابلة له
كالمعاملات.

من أهل الخبرة : فيه بيان للجهة المعنية بهذه المهمة، إذ إن هذا العمل لا يمكن أن
والاختصاص يقوم به من لا خبرة له، سواء أكان فرداً أو جماعة، فهو من
الأمانات التي يجب إسنادها إلى أهلها كما أمر الله تعالى في كتابه
العزیز. في قوله عز وجل: «إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ
إِلَى أَهْلِهَا».

في صورة : شرط يبين الصورة التي يجب أن يكون عليها التقنين من حيث
مواد متجانسة الترتيب والتجانس بين المواد، ومن ثم لا يمكن وصف هذا العمل
بأنه تقنين إلا إذا خرج في صورته الطبيعية على هيئة مواد
مترابطة، تدور حول موضوع معين.

قابلة للتطبيق : وهو قيد آخر يرد على التعريف، إذ إن القابلية للتطبيق والتنفيذ
والتنفيذ يتوقف عليها صلاحية العمل أو عدمه، فإذا كان التقنين غير قابل
للتطبيق فلا فائدة تترجى من فعله، وإذا كان التطبيق هو الهدف
المرجو من التقنين فإنه قد تأتي بعض المعوقات التي تحول دون
الوصول إلى هذا الهدف، بسبب بعض الظروف الطارئة، فللنظر
ها هنا إلى مآله، فإن "النظر في مآلات الأفعال معتبر مقصود
شرعاً" على ما قرره علماء الأصول.^(١)

(١) سورة النساء: آية ٥٨

(٢) الموافقات في أصول الشريعة، لأبي إسحاق الشاطبي، ١٤٠/٤، دار الكتب العلمية، بيروت -
لبنان. الطبعة الأولى ١٩٩١م - ١٤١١هـ.

بصورة ملزمة : قيد آخر يرد على التعريف، فيه بيان للجهة المباشرة للإشراف من الحاكم على هذا الأمر، فبدون إلزام الحاكم وتوجيهه لا يمكن أن يتم المشروع من بدايته، فإن "ما يزع الله بالسلطان أكثر مما يزع بالقرآن"،^(١) كما قال الإمام عثمان رضي الله عنه.

يسهل : فيه بيان للمقصد والغاية من التقنين، وهو سهولة رجوع أطراف الرجوع إليها الخصومة، والقضاء، لمعرفة الحكم، وفض النزاع والخصومة عند حدوثهما، كما قال الإمام عثمان رضي الله عنه.^(٢)

الفرق بين مصطلح التقنين والتشريع:

و أما مصطلح التشريع فيقصد به: الأحكام التي سنّها الله لعباده على لسان رسوله صلى الله عليه وسلم، أو استنباط الأحكام (القواعد القانونية) من الكتاب والسنة.

وأما في القانون فيقصد بالتشريع وضع القواعد القانونية بواسطة السلطة العامة المختصة (البرلمان).^(٣)

(١) غياث الأمم في التياث الظلم، ص ٢٤، لإمام الحرمين أبي المعالي عبد الملك بن عبد الله الجويني،

(٤١٩-٤٧٨هـ)، مطبعة نهضة مصر، القاهرة. ط ٢، ١٤٠١هـ، تحقيق: د. عبد العظيم الديب

(٢). التمهيد لابن عبد البر ١١٨/١

(٣) تطبيق الشريعة الإسلامية في البلاد العربية، د. صوفي أبو طالب. ص ٢١٨، دار النهضة العربية.

القاهرة. الطبعة الثالثة، ١٩٩٠م.

إذن فمصطلح التشريع في الشريعة يختلف عنه في القانون، كما أن مصطلح التشريع في الشريعة لا يتفق مع مصطلح التقنين من حيث المصدر والمقصد والغاية.

وفي تعريف آخر للتشريع: هو خطاب الله المتعلق بالعباد طلباً أو تخييراً أو وضعاً^(١). وبناء على هذا التعريف فالتشريع حق لله وحده، وليس لأحد أن يشرع حكماً، سواء ما يتصل بحقوق الله أو حقوق العباد لأن هذا افتراء على الله، وسلب لما اختص به نفسه عز وجل.^(٢)

فالتشريع بناء على هذا هو سن الأنظمة من الشريعة الإسلامية، ويسمى تشريعاً سماوياً، كما يطلق التشريع على سن القوانين التي يصنعها البشر وتسمى تشريعاً وضعياً.^(٣)

(١) الموسوعة الفقهية: ص ١٧، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، الكويت. الطبعة الثانية

(٢) المرجع السابق

(٣) أصول الأحكام الشرعية ومبادئ علم الأنظمة، ص ٢٩، د. عبدالعزيز العلي النعيم، جامعة

الرياض ط ٢، ١٤٠١ هـ.

المبحث الثاني

أهمية التقنين وضرورته

تمهيد

لا تستطيع أمة من الأمم العيش دون نظام في الحياة، تسير علي أساسه، وهذا النظام عرف قديما وحديثا بالقانون الذي يرجع إليه الناس لحل نزاعاتهم، ومن هنا كان لابد من وجود تقنين تشرف على وضعه هيئة، مختصة، معترف بها، يشرف عليها الحاكم بما له من سلطة.

ونحن المسلمين كأمة إسلامية لها تاريخ مجيد، حافل بالفتوحات والعلم والتقدم والسبق في جميع الأمور، يلزم أن يكون لها تقنين مستمد من مصادر الشريعة الغراء على ما سيأتي تفصيله في موضعه من هذا البحث.

والعالم الإسلامي -بعد زوال الاستعمار عن معظم بلاده- شهد في القرون الأخيرة صحوة كبرى، تمثلت في عودة الكثير من أبناء الأمة الإسلامية إلى التمسك بأحكام الشريعة الغراء، وهذه الصحوة صاحبها ظهور حركة تجديد في الفقه الإسلامي، قام بقيادة مسيرتها جماعة من العلماء،^(١) فشهدت الساحة الإسلامية أحداثا هامة على المستوى العلمي والفقهي، وكل من أهم هذه الأحداث تلك الصيحة المجلجلة التي نادى بتقنين أحكام الشريعة

(١) من أمثال: الإمام جمال الدين الأفغاني، والشيخ محمد عبده، ومحمد إقبال، والشيخ أبو زهرة. والشيخ أبو الحسن الندوي والشيخ مصطفى الزرقاء... وغيرهم. (انظر: الحركة الفقهية الإسلامية، د. محمد إمباي، ص ٣٧٩، ط ١، ١٩٨٣م، مطبعة السباعي، مصر).

الإسلامية وتطبيقها، تلبية لحاجة العصر وسيرا مع ركب الحضارة- والتي يشهد التاريخ أن سبق كان فيها للإسلام عندما كان في أوج قوته- واستجابة لتوجهات العالم الإسلامي شعوبا وأنظمة، وسأحاول بعون الله وتوفيقه من خلال النقاط التالية، أن أبين أهمية التقنين وضرورته وذلك على الترتيب التالي:

(١) تقنين أحكام الشريعة الإسلامية خطوة ضرورية من أجل وحدة الأمة المسلمة، وجمع شتاتها، فبدون قانون إسلامي^(١) موحد، أحكامه مستمدة من الشريعة الإسلامية، الموحى بها من عند الله ، العالم بما يصلح أحوال البشر، لن يكون للمسلمين جامع مشترك يجمعهم.

والتقنين العصري المستمد من أحكام الشريعة يعتبر الطريقة المثلى والمناسبة لهذا العصر وتطوره، وهو اللغة السهلة الميسورة التي قد يفهمها الجميع دون حاجة لتعمق في قراءة الفقه والحواشي.

ومن هنا نجد أن التقنين في العصر الحديث، أصبح ضرورة تدعو لها حياة المجتمع، بما اكتنف هذه الحياة من تغيرات جوهرية عن العصور الأولى للإسلام.^(٢) فالشعور المستقر بين المسلمين في شتى أنحاء الأرض أنهم أمة واحدة يدفعهم إلى أن يسود أوساطهم شريعة الله الواحدة، وقانون موحد مستمد من فقهها ومبادئها وأحكامها، لأن وحدتهم الأخوية تقتضي

(١) المقصود بالقانون الإسلامي هو مجموعة القواعد التي استنبطها المسلمون من المصادر الأساسية الإرشادية، سواء ما أمر به الإسلام أو ما نهى عنه. (انظر: مقالة الشيخ حسام الدين. بعنوان "الشريعة وما يراد لها" .. ص ٢٠٥٦، مجلة الأزهر، الجزء ١٢، السنة ٥٦، سبتمبر ١٩٨٤م).

(٢) الإسلام وتقنين الأحكام في البلاد السعودية، عبدالرحمن عبدالعزيز القاسم. ص ٢٨٢. الطبعة الأولى، سنة ١٩٦٦م، مطبعة المدني، مصر

وحدثهم التشريعية، كما أن انتماءهم إلى أمة واحدة يعزز لديهم إحساسهم العميق بذاتيتهم الشخصية المتميزة التي تجعلهم أشد الناس حرصاً على العمل بقانون واحد ينبثق من أعماق الأحكام الإسلامية الواحدة".^(١)

إضافة إلى ذلك، فإن تقنين مختلف التشريعات، واستنباطها من مبادئ الشريعة الإسلامية، وقواعدها العامة، يعد أول خطوة حقيقية نحو تحقيق وحدة الجماعة الإسلامية، والعودة إلى أحكام ديننا الحنيف، ومن شأن ذلك أن يقضى على المخاطر التي وقعت فيها الأمة الإسلامية، حينما عدلت عن شريعة ربها، إلى قوانين من صنع البشر لا تتلاءم مع طبيعة الأمة الإسلامية وذاتيتها التي تتفرد بها، على حد تعبير بعض الباحثين.^(٢)

واختلاف القوانين بين الدول الإسلامية، إنما هو اختلاف لأنظمة الحياة فيها، وتطبيق الشريعة الإسلامية فيها هو بداية وحدثها، وسياج يحمي لغتها ودينها، فالوحدة بين صفوف الأمة لن تقوم بغير تطبيق الشريعة الإسلامية، والطريق إلى التطبيق هو التقنين الموحد الذي يجمع الأمة، من خلال وحدة قانونية تحتكم إليها، تستمد من شريعة الإسلام الخالدة.^(٣)

ونخلص من ذلك إلى القول:

-
- (١) مجلة الوعي الإسلامي ص ٦١، العدد: ٢٧٤، يونيو ١٩٨٧م، مقالة بعنوان: وحدتنا والشريعة الإسلامية، أ. د. وهبة الزحيلي
 - (٢) حركة التقنين في الجمهورية اليمنية: د. فؤاد النادي، ص ٢٢٨، مجلة كلية الشريعة والقانون، العدد ٣، ربيع الثاني، ١٤٠١هـ، مارس ١٩٨١م. جامعة صنعاء.
 - (٣) انظر في ذلك: تطبيق الشريعة الإسلامية في العالم الإسلامي، د. عبدالناصر العطار، ص ١١، ١٢، مطبعة السعادة، مصر.
- وكذلك الشريعة الإسلامية كمصدر أساسي للدستور، د. عبدالحميد متولي، ص ٢٩٧، دار المعارف، ١٩٧٥م.

بأن أخطر ما وقعت فيه الأمة الإسلامية، هو البعد عن قوانينها، حينما استبدلت بها قوانين شعوب أخرى لا تتلاءم معها، مما أدى إلى أن تفقد الأمة الإسلامية أهم مقوماتها وأساس كيانها، من وضع متميز وذاتية خاصة اكتسبتها بفضل وحدة عقيدتها.

على أنه يجدر بنا أن نشير إلى أن كثيرا من الدول الإسلامية في العصر الحاضر، تنبعت إلى المخاطر التي ترتبت على استبعاد الشريعة الإسلامية فانتهجت سياسة تشريعية تستهدف وضع الشريعة الإسلامية موضع التطبيق، فسارت في طريق تقنين الشريعة الإسلامية، الذي يعتبر الطريق الصحيح لتحقيق حلم المسلمين في هذا المجال، وإذا ما تحقق هذا فإن من شأن وحدة القانون الإسلامي أن يعمق أواصر الصلة بين دول العالم الإسلامي، ليكون المنطلق الأساسي للتقارب بين هذه الدول. ومن هنا تأتي أهمية تقنين أحكام الشريعة بالنسبة لمختلف بلدان العالم الإسلامي فهو السبيل الوحيد إلى جمع شتات المسلمين على قانون إسلامي في العالم الإسلامي أجمع. (١)

إذا فالواجب علينا أن نتمسك بشريعتنا الغراء، فهي مؤسسة على الاعتدال، الذي يكون الإنسان به سعيدا في بيته ووطنه، ومع جيرانه ومعاشريه، مهما اختلفت مذاهبهم وتنوعت أجناسهم وهذه هي الوحدة

(١) انظر في ذلك: حركة التقنين، د. النادي، ص ٢٢٨ وما بعدها.
ومبدأ المشروعية، وضوابط خضوع الدولة للقانون في الفقه الإسلامي، د. فزاد محمد النادي، ص ٣٥٦، دار الكتاب الجامعي، القاهرة، الطبعة الثانية، ١٩٨٠ م.
وانظر: بحوث في الشريعة الإسلامية والقانون، د. محمد عبد الجواد، ص ١٠٠، دار الفكر، ١٩٧٣ م.

الحقيقية التي هي نتاج تقنين أحكام الشريعة وتطبيقها كما جاءت وحيا من السماء. (١)

وإذا ما قدر للعالم الإسلامي التخلص من الشتات والتفرق، ومن هيمنة القوانين الوضعية المستوردة، فإن تقنين أحكام الشريعة الغراء وتطبيقها يعتبر السبيل الأمثل لنهضة المشروع الإسلامي الحضاري المعاصر، بل ومن وجهة نظري المتواضعة أرى أن التقنين من أولويات العمل الإسلامي المعاصر وضرورياته، إذ من خلال هذا المشروع- نظريا وعمليا- يمكن أن توجد وحدة قانونية بين دول العالم الإسلامي، تليها مرحلة أخرى، ضمن مراحل متعددة، وهي وحدة الحكم الإسلامي في ظل خلافة راشدة على هدي النبوة.

(٢) ضرورة تقنين أحكام الشريعة الإسلامية، لإخراج الأمة من فوضى الأحكام وتناقضها، ذلك أن القوانين المستوردة لتغيرها، لا تصلح للتطبيق على الشعوب الإسلامية بشهادة مفكريهم.

لذا فإن واقع الأمة، وفوضى الأحكام وتناقضها، وفرض قوانين مستوردة على الأمة- تتغير من حين لآخر، مما يؤدي إلي عدم الثقة بها- كل ذلك انتصر لمبدأ تقنين الشريعة. (٣)

(١) الخلفية الفكرية والتشريعية والاجتماعية لاستبعاد تطبيق الشريعة الإسلامية. د. محمد كمال إمام.

ص ٧٠، مجلة المسلم المعاصر. العدد ٥٨، سنة ١٤١٠هـ - ١٩٩٠م.

(٢) نظرية الفقه في الإسلام، د. محمد كمال الدين إمام، ص ٣٠٤، المؤسسة الجامعية للدراسات

والنشر، ١٩٩٨م،

وانظر: وجوب تطبيق الشريعة الإسلامية، الشيخ محمد صالح عثمان، ص ١٥٢، الطبعة الأولى.

١٩٨٢م.

والحقيقة التي لا بد من قولها أن لكل شعب شعائره الدينية، وعاداته وتقاليده التي تتناسب مع طبيعته وتوجهاته، لذلك نجد أن محاولة فرض القوانين الأجنبية من قبل المستعمر على الشعوب المسلمة لم تجد نجاحا، ولم تحقق صلاحا ولا تقدما، وذلك يعود إلى عامل هام كما صرح به مونتسكيو في قوله: "عبثا نرجو صلاحا من نقل شرائع وقوانين أمة واحدة إلى أمة أخرى، تختلف عنها في جنسها، وفي صفاتها العقلية والأدبية، وسوابقها التاريخية، وحالتها الطبيعية." (١)

كما نجد بعض المصلحين (٢) قد صرح بأن لكل أمة قانونا يتحاكم إليه أبناؤها، وهذا القانون يجب أن يكون مستمدا من أحكام الشريعة الإسلامية، مأخوذا عن القرآن، متفقا مع أصول الفقه الإسلامي. وإن في الشريعة الإسلامية وفيما وضعه المشرعون المسلمون ما يسد الثغرة وفيه بالحاجة ويؤدي إلى أفضل النتائج وأبرك الثمرات.

والفقه الإسلامي يجب أن يكون الأساس الأول لتشريعنا، ولكل ما تأخذ به الأمة من قوانين.. فليس هذا إلا مظهرا من مظاهر الاستقلال الذي تحرص عليه كل أمة، وإنه ليس أضر من الاستعمار الفكري والتبعية القانونية لأمة أخرى.. فليس من الرشد أن تقيم أمة نظامها على أساس مستعار من أمة أخرى، وهو مع هذا قد لا يتفق ودينها وماضيها وتقاليدها الطبية. (٣)

(١) نقله عنه الدكتور طارق البشري في كتابه: الوضع القانوني المعاصر بين الشريعة والقانون. ص ١٨

(٢) الإمام الشهيد حسن البنا "في مجموعة رسائله"، ص ٤٨. المؤسسة الإسلامية، بيروت. ط ٣.

١٩٨٤م.

(٣) المدخل لدراسة الفقه الإسلامي، د. محمد يوسف موسى، ص ٢٢٩، دار الفكر العربي، بدون تاريخ

على أنه مما تجب ملاحظته في هذا المقام أن مهمة التقنين موكولة بالدرجة الأولى إلى الحكومات الإسلامية، حيث إن العمل على تقنين الشريعة مهمة عظيمة، فما أجدر الحكومات الإسلامية لو أنها قامت باستنباط قوانينها وأحكامها من الشريعة الإسلامية، مع اختيار القول الأكثر مناسبة للزمان والمكان، لتكون هذه القوانين والأحكام أكثر احتراماً في النفوس، وأشد موافقة لأخلاق وعادات من وضعت له. ولو أن الحكومات في العالم الإسلامي اتجهت إلى تقنين الشريعة وضبط الأمور بموازينها، لوجدت أن في الشريعة من السعة ما يفوق التصور، بحيث لا تحتاج حكومة أن تفكر في استحداث شيء ما، يخالف الشريعة الإسلامية.

فالشريعة الإسلامية هي القانون الذي يتفق مع تقاليد البلاد وعاداتها وأخلاقها، وما تقتضيه طبائع أهلها، وما تطمئن إليه نفوسهم، وتستريح له ضمائرهم... لذلك كله كان طبيعياً أن يكون المصدر الذي نستمد منه مشروعا الحضاري في التقنين - هو الشريعة الغراء.^(١)

فقد كانت الساحة الإسلامية - ولا زالت - مهياة لاستقبال تقنيات تخلصها من فوضى الأحكام، والشريعة الإسلامية هي المصدر الذي اتجهت إليه الأنظار وتعلقت به الآمال لإعداد هذه التقنيات على ما سبقت الإشارة إليه.^(٢)

(١) الخلفية الفكرية لاستبعاد تطبيق الشريعة، د. محمد كمال، ص ٧١، (مجلة المسلم المعاصر، العدد ٥٨)، وانظر: فصول في الأمانة والأمر، الشيخ سعيد حوى، ص ١٤٠، مكتبة الرسالة، عمان، ط ١، ١٩٨٢م.

(٢) المرجع السابق، د. محمد كمال، ص ٦٧.

ويدل على أهمية التقنين ما نلاحظه من كثرة البحوث والدراسات الإسلامية المطالبة بالتوجه نحو تقنين الفقه الإسلامي، لتحل القوانين الإسلامية محل القوانين الوضعية، المنقولة حرفياً أو المقتبسة من القوانين الأجنبية. (١)

خلاصة

وأخلص مما تقدم إلى أن تقنين أحكام الشريعة الإسلامية وتطبيقها، هما الطريقة المثلى للانسجام والتجانس الذي لابد منه بين الأمة بعاداتها وتقاليدها ومثلها العليا المستمدة من شريعة الله، وبين القانون الذي يطبق عليها، فليس هناك من (دكتاتورية) أقسى على النفس الإنسانية من تلك التي ترغم الشعوب على العيش في ظل قوانين غريبة عنها في تطلعاتها وتوجهاتها وآمالها، بل وفي كل شيء في حياتها، فالدعوة إلى تقنين أحكام الشريعة وتطبيقها أضحت مطلباً ضرورياً، نادت بها الأصوات في الماضي، ولا زالت الصيحات تتعالى في الحاضر، كي تعيش الأمة في ظل قوانين تتلاءم وقيمتها وآمالها.

(٣) تقنين أحكام الشريعة الإسلامية عامل أمن واستقرار في المجتمع، فالشريعة الإسلامية بما امتازت به عن غيرها من الشرائع تبعث الأمن في نفوس الشعوب المسلمة، وهي في الوقت ذاته عامل استقرار على مستوى الأفراد والأنظمة، وذلك من خلال ما سنته من قوانين وأحكام وأنظمة تبين الحقوق والواجبات على مستوى الأفراد والجماعات، فيعرف الجميع حدودهم في ظل النظام الإسلامي المقنن، فلا يتجاوزها، والنتيجة المتوقعة في مثل

(١) بحوث في الشريعة الإسلامية والقانون، المجموعة الثانية، د. محمد عبد الجواد، ص ٧٩

هذه الحالة الاستقرار والأمن، اللذان نعم بهما المسلمون في تجاربهم عبر التاريخ الإسلامي، حينما حكموا وسادوا.

ويؤيد ما تقدم، ما يراه بعض الباحثين من أن التقنيين اليوم أصبح ضرورة من ضرورات الحياة في المجتمع، ليعرف كل فرد كيف يعامل، وكيف يتعامل بالطرق المشروعة، وما هي حقوقه، وما هي واجباته، معرفة تمكنه من القيام بكل ما يجب له أو عليه.^(١)

وليست ضرورة التقنيين والتطبيق للشريعة الإسلامية، مجرد دعوة تستدر بها عواطف الشعوب، بل إنها مبنية على أسس علمية وتجارب حضارية، حيث يرى البعض أن قواعد هذه الشريعة لا تقل عن القواعد القانونية الوضعية، إن لم تزد عليها في المحافظة على المجتمع وأمنه واستقراره.^(٢) بل ومن وجهة نظري المتواضعة أقول وبكل ثقة إن القوانين الوضعية، لم تصل ولم ترتق بالفرد في أكثر المجتمعات حضارة إلى ما وصلت إليه الشريعة الغراء - قبل تقنيها - من تربية للفرد والجماعة وضبط لسلوكهم وحفاظهم على الأمن والاستقرار، فكيف يكون الحال بعد تقنيين أحكام الشريعة؟!

ومن هنا نلاحظ أن عدم تقنيين أحكام الشريعة الإسلامية، وانحسار تطبيقها إنما تم بمؤامرة من أعداء الإسلام شرقا وغربا، بهدف إضعاف الإسلام، وكل ذلك أدى إلى غرق العالم في الشقاء والشرور والخوف على ما يشاهد الآن... وعندما تعود إلى الإسلام قوته يقترب بهذه القوة أمن العالم، وسعادة الإنسانية، فالإسلام يضمن أمن النفس الإنسانية من الداخل فلا

(١) الإسلام وتقنين الأحكام في البلاد السعودية، عبدالرحمن عبدالعزيز، ص ٢٨٠

(٢) بحوث في الشريعة، د. محمد عبدالجواد، ص ١٥٣

يصيبها الحزن، وأمنها من الخارج فلا يهددها الخوف، وهذه حقيقة يثبت الواقع صحتها.^(١) "ولا عودة للأمن والرخاء في الأرض، إلا بالعودة لتعاليم الإسلام وتطبيقها، حيث يلتئم شمل المسلمين وتتحد غاياتهم وأهدافهم ... ففي العودة إلى تطبيق شرائعه وتعاليمه الخير كل الخير للبشرية جمعاء، كما أن فيه العزة والقوة للمسلمين.^(٢)

و لهذا نرى أن المجتمعات التي تطبق تعاليم الدين الحنيف أكثر المجتمعات البشرية انضباطا، وأقومها أخلاقا، الأمر الذي تقل فيه نسبة الجريمة إلى حد كبير حيث يشعر الفرد فيها باطمئنان النفس وراحة الضمير، و انسجام العلاقات الإنسانية.... ولا يتحقق ذلك إلا في الإسلام.^(٣)

وأما المجتمعات التي تعيش في ظل أنظمة وضعية من صنع البشر مخالفة بذلك شرع الله الحنيف، فإنها والحالة هذه تحرم نفسها من نعمة تطبيق الشريعة السمحاء (الإسلام)، وتفقد الاستقرار والثبات، وتعيش في تأرجح وتذبذب في قوانينها ودساتيرها وتشريعاتها، وذلك لأن الأنظمة الوضعية من صنع عقل الإنسان، وعقل الإنسان لا يصلح لأن يشرع نظاما صحيحا صالحا لكل زمان ومكان.^(٤)

(١) المحسار تطبيق الشريعة في أقطار العروبة والإسلام، أحمد عبدالغفور عطار، ص ٥١، دار الأندلس للطباعة، الطبعة الأولى، ١٩٨٠م.

(٢) تطبيق الشريعة طريق الأمن والعزة، د. محمد بن سعيد الشويمر، ص ٢٣ و ٢٤، دار الصحوة، القاهرة، الطبعة الأولى، ١٩٨٧م.

(٣) انظر: حتمية تطبيق الشريعة الإسلامية: أ. د. محمد شامة، ص ٢٨٣، (مجلة الأزهر، الجزء الثالث، سبتمبر ١٩٩١م).

(٤) انظر: وجوب تطبيق الشريعة الإسلامية، أ. أحمد محمد جمال، ٢٣٧.

أما الشريعة الإسلامية، فلا تعتبر في حال من الأحوال نظاماً من صنع عقل الإنسان، فالنظام من عند الله، ومهمة الإنسان هي صياغة هذه الأحكام في صورة تقنين يسهل فهمها بما يتناسب والتقدم الحضاري المعاصر، هذه الدعوى لتيسير المقترن بالتحقيق الفقهي.

وأخلص من كل ما تقدم إلى أن تقنين أحكام الشريعة الغراء، لا يسمح للفرد أو النظام بأن يتجاوز الحدود المنصوص عليها في القانون الإسلامي، فالعقوبات المقررة في الشريعة الغراء - والتي تم تقنينها في بعض البلاد الإسلامية - عامل هام من عوامل توفير الأمن والاستقرار في المجتمع، كما وأنه لا يحق للنظام أو من يمثله أن يتجاوز الحدود المقررة في القانون الإسلامي، وإذا ما حدث ذلك، فإن أحكام الشريعة المقننة التي تبين الحقوق والواجبات هي التي تمكن الفرد من المطالبة بحقوقه بكل صراحة وثقة وعلانية دون خوف أو وجل، وليس في ذلك استثناء أو خصوصية لأحد، فالجميع سواسية أمام القانون الإسلامي وهذا سبب هام من أسباب الأمن والاستقرار في المجتمع الإسلامي المنشود.

(٤) تقنين أحكام الشريعة الإسلامية واجب ديني، ودليل وعي حضاري، وذلك يعود إلى أن الشريعة الإسلامية كانت حاکمة رداً من الزمان، وكلن لها السيادة والريادة، فتقنين أحكام الشريعة وإعادة تحكيمها ضرورة لا بد منها.. وهي بذلك تعني إعادة الحال إلى ما كان عليه من فرض القانون الإسلامي بما يتناسب والعصر الحاضر.

فالواجب يحتم علينا أن نعمل بجد وإخلاص، على تقنين الشريعة الإسلامية، لتصبح القانون السائد في البلاد العربية والإسلامية، وهذا الواجب (أي تقنين أحكام الشريعة وتطبيقها) يجب على كل مسلم على مختلف

المستويات، وضمن الإمكانيات، كل حسب قدرته وموقعه سواء أكان فردا أم جماعة، ليس راجعا إلى أن الدين الحنيف يأمرنا بذلك فقط، بل ولأن هذه الشريعة قد حكمت العالم الإسلامي قرونا طويلة، حيث كانت المثال الأعلى للحضارة والعدالة والرفق، بل كانت المثال الذي اتخذته، ونهلت من معينه الحضارات الناشئة على حدوده.^(١)

وإذا كانت الحضارة الأوروبية في بداية نهضتها قد اقتبست بعض قوانينها من الفقه الإسلامي كقانون نابليون الأول وغيره واستطاعت بناء حضارة معروفة بالرفق العصري، حينما وضعت أول حجر في أساس مدنيته الزاهرة على العدل وسن القوانين، فلا يعقل أن ترتقي أمة وحقوقها مهضومة، وأفرادها مظلومون. والأمة الإسلامية لا حياة لها بدون الفقه ولا رابطة ولا جامعة تجمعها سوى رابطة الإسلام، لذا فالواجب على الأمة الإسلامية عند إرادتها سن القوانين أو وضع الدساتير أن تراعي هذا المبدأ^(٢) وهذا يرشدنا إلى أن الأمة الإسلامية بما تملك من شريعة غراء، تحوي ما تحتاجه الأمم من قوانين ونظم لبناء مجتمع حضاري، فهي أقدر الأمم وأكثرها أهلية لقيادة البشرية سياسيا وقانونيا وحضاريا إذا ما التزمت بشريعة ربها. فعنها أخذت الأمم المعاصرة تلك القوانين التي قادت بها إلى

(١) بحوث في الشريعة الإسلامية والقانون، (أصول القانون مقارنة بأصول الفقه)، د. محمد

عبدالجواد، ص ١٥٢، دار المعارف، طبعة ١٩٩١م،

وانظر: سيادة الشريعة الإسلامية في مصر، د. توفيق الشاوي، ص ١٦، الزهراء للإعلام، الطبعة الأولى، ١٩٨٧م.

(٢) الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي، تأليف محمد بن الحسن الحجوي الثعالبي الفاسي.

ص ١٤، المكتبة العلمية بالمدينة المنورة، السعودية، الطبعة الأولى، ١٣٩٦هـ.

مراحل حضارية متقدمة، لذا فإن العمل على تقنين أحكام الشريعة، والالتزام بها عمليا هو السبيل لعودة الأمة الإسلامية إلى مركزها الحضاري الرائد.

كما أن تقنين أحكام الشريعة الإسلامية وتطبيقها بكل حدودها ومقوماتها- قد غدا لزاما علينا- وهو يكون بالحكمة و الموعظة الحسنة، ذلك أن الوسائل في الشريعة لا تتفصل عن الغايات، ومن ثم يجب أن تكون الدعوة إليها على النحو الذي شرعه الله، وسار عليه رسوله صلى الله عليه وسلم وصحابته الأخيار.^(١)

وعندي والله أعلم أن ذلك يعني بكل وضوح أن تقنين أحكام الشريعة وتطبيقها لا يكون دفعة واحدة، بل إن هناك تدرجا، وفقا لسنن الله تعالى في الكون، فقد كان سبحانه تعالى قادرا على أن يخلق السماوات والأرض في لمحة بصر، بقوله: ﴿كن فيكون﴾، ولكنه خلقهن في سبعة أيام تعليما لخلقه وإرشادا لهم ، بعدم التعجل، والتدرج في كل شيء. وصلاحيّة الشريعة الإسلامية و قابليتها للتقنين والتطبيق في كل زمان ومكان، أمر واضح، فقد جاءت بكل فروع القوانين التي تحتاج لها البشرية لتنظيم الحياة مما يجعل تقنينها وتطبيقها أمر إلزامي لا اختيار فيه.^(٢)

لذا فإن التقاعس عن أداء هذا الواجب، يعتبر تقصيرا، بل ومسئولية يتحملها كل قادر على المساهمة في التقنين، سواء كانوا أفرادا أو جماعات، شعوبا أو حكومات، كل حسب موقعه، وقدر نفوذه.

(١) مقالة عن تطبيق الشريعة الإسلامية، المستشار السيد عبدالعزيز هندي، ص ٨٩٩، مجلة الأزهر،

الجزء ٩، السنة ٥٦، مارس ١٩٨٤م.

(٢) وجوب تطبيق الشريعة الإسلامية، د. محمد سلام مذكور، ص ٢٧٨

(١) حركة التقنين في العالم الإسلامي أضحت حركة واسعة الانتشار، ومطلبا شعبيا حتى أن كثيرا من دول العالم الإسلامي، اتجهت نحو تقنين أحكام الشريعة الإسلامية في مجال المعاملات.

إن حركة تقنين التشريعات وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية أضحت الآن مطلبا ملحا لدى الجماهير الإسلامية، حيث إنها لم تعد تقتنع بالشعارات التي ترفعها بعض النظم في هذا النطاق، كسبا للرأي العام أو الدعاية السياسية، وإنما تبغي وضع الشريعة موضع التطبيق في حياتها، على حد تعبير بعض الباحثين.^(١)

وهناك بالفعل أعداد غفيرة من الناس تؤمن بصدق هذه الدعوة لتطبيق الشريعة الإسلامية، وتطالب بها بحماسة وإخلاص. فالشريعة الإسلامية أصبحت مطلبا شعبيا في جميع بقاع البلدان الإسلامية، فالجميع يريد أن يعودوا إلى شرع الله والكل يتسابق إلى المنهج الإلهي الذي ارتضاه الله عز وجل لحكم البشر.^(٢)

وارتفاع الأصوات المطالبة بتقنين الشريعة الإسلامية في البلاد الإسلامية، وخصوصا مع بدء الصحوة الإسلامية فعلا، ووضع الدساتير، وتعديلها، باعتبار الشريعة الإسلامية "المصدر الرئيسي" أو "مصدرا رئيسيا" فقط للتشريع^(٣)، يعتبر أمرا منطقيا ومطلبا شرعيا، لذلك كان أول أهداف شعوبنا، بعد حصولها على الاستقلال السياسي، أن تكمله باسترداد سيادتها

(١) حركة التقنين في الجمهورية العربية اليمنية، د. فؤاد النادي، ص ٢٢٧.

مجلة كلية الشريعة والقانون، العدد ٣، ربيع الثاني ١٤٠١هـ - ١٩٨١م، جامعة صنعاء

(٢) سيادة الشريعة الإسلامية، د. توفيق الشاوي، ص ١٨، ٢٧

(٣) بحوث في الشريعة الإسلامية والقانون، د. محمد عبد الجواد، ص ١٤، دار المعارف الإسكندرية.

طبعة ١٩٩١م.

التشريعية التي تعني سيادة الشريعة الإسلامية في التشريع والقضاء، حيث لا فارق بين الاستقلال السياسي والاستقلال التشريعي.

فقضية تطبيق الشريعة الإسلامية في نظر شعوبنا، هي قضية التحرر من الاستعمار التشريعي، ورواسبه المتمثلة في القوانين الوضعية المستوردة، التي حلت محل الشريعة الإسلامية، كما يرى بعض الباحثين^(١).

والدعوة إلى تطبيق الشريعة تستدعي -وهي محل اتفاق بين الجماهير والدولة- النظر في قضية أخرى تتصل بها اتصالاً وثيقاً وتعد جانباً هاماً منها وهي قضية تقنين الشريعة الإسلامية.

من هنا تبرز قضايا تطوير القانون الإسلامي وضرورة تقنينه وفتح باب الاجتهاد الجماعي فيه، كأبرز القضايا التي يجب التصدي لها من قبل كل العالم الإسلامي في المرحلة المقبلة.^(٢)

ولا أعتبر هذه المقولة مبالغاً فيها -من وجهة نظري المتواضعة- فمعركة التقنين والتشريعات، تعتبر من أخطر المعارك الفكرية الحضارية بين الأمم، إذ إن الأمة التي يسود قانونها ويحكم العالم، هي أمة قوية جديرة بين الأقاليم بالاحترام والسيادة، وقد قدر للقانون الإسلامي السيادة والريادة في حقبة من الزمان، لذا فإن التقنين ضرورة يستدعي تكاتف الجهود، وتسخير الإمكانيات المختلفة، تحقيقاً لسيادة القانون الإسلامي، ووقفاً عند رغبات الشعوب والأنظمة الإسلامية، ووصولاً إلى مرضاة الله عز وجل أولاً وأخيراً.

(١) سيادة الشريعة الإسلامية في مصر، د. توفيق الشاوي، ص ١٢٤.

الزهراء للإعلام العربي، الطبعة الأولى، ١٩٨٧م.

(٢) القانون الإسلامي الوضع الحاضر وآفاق المستقبل، أ. د. جعفر عبدالسلام، ص ٣٥.

مجلة رابطة الجامعات الإسلامية، العدد ٢٦، سنة ١٩٩٨م.

وانظر: سيادة الشريعة، د. الشاوي، ص ٢٦.

الفصل الثاني

بيان معنى الشريعة الإسلامية وخصائصها وأقسامها وصلاحياتها للتقنين

وفيه ثلاثة مباحث...

المبحث الأول

في بيان معنى الشريعة

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: المعنى اللغوي للشريعة

المطلب الثاني: المعنى الاصطلاحي للشريعة

المبحث الثاني

في بيان خصائص الشريعة الإسلامية

المبحث الثالث

في بيان أقسام الشريعة الإسلامية

تمهيد:

الشريعة الإسلامية بما تشمله أحكامها من خير للبشرية جميعا، نظام فريد من نوعه في تصوراتها، وأهدافه، وغاياته، ينظم حياة الأفراد والجماعات، ويبيّن الحقوق والواجبات، ويتميز بالعمل على إشاعة الأمن والاستقرار .

وفي هذا المبحث أتناول الكلام عن معنى الشريعة اللغوي والاصطلاحي عند الفقهاء، ثم أبين خصائص الشريعة الإسلامية من حيث كونها ربانية، شاملة، كاملة، ثابتة ومرنة، تيسر وترفع الحرج عن الناس، وسطا في جميع أحكامها، تدرأ المفسد وتجلب المصالح، هذه أهم خصائص الشريعة والتي من خلالها سيتبين لنا، إمكانية تقنين أحكام الشريعة، بل وضرورتها، ففي تقنين أحكام الشريعة الإسلامية بالاعتماد على الأصول والقواعد المنصوص عليها، بيان على قدرة الشريعة على تلبية حاجات البشرية في كل عصر، ودليل على مرونة الشريعة وقدرتها على التطور، ودعوة إلى التيسير ورفع الحرج عن الناس من جلب المصالح ودرء المفسد الأمور الذي سيظهر بوضوح على ما سنرى من توافق الدعوة إلى التقنين مع مقاصد الشريعة، ومدى صلاحية الشريعة للتقنين، بما حوته من خصائص صالحة للتقنين، فالخصائص واضحة ومسالمة التقنين لا تتعارض معها مطلقا.

وأخيرا أتناول في هذا المطلب بيان أقسام أحكام الشريعة، لتوضيح هذه الأقسام، وبخاصة وأن هناك خلطا وقع بسبب قصر أحكام الشريعة على الأحكام العملية دون الاعتقادية. ولذلك أثره في معرفة ما يمكن وما لا يمكن تقنينه من أحكام الشريعة وهو مدخل وتمهيد إلى موضوع البحث هذا.

المبحث الأول في بيان معنى الشريعة وفيه مطلبان:

المطلب الأول تعريف الشريعة لغة

وردت كلمة الشريعة في اللغة بمعان مختلفة، لعل أهمها ما يلي:

١- المواضع:

الشريعة في كلام العرب هي مورد الشاربة التي يشرعها الناس فيشربون منها، ويستقون.. والعرب لا تسميها شريعة حتى يكون الماء عدا^(١) لا انقطاع له... ومنه قول العرب: هذا المورد شريعة. وقيل: الشريعة: المواضع التي ينحدر إلى الماء منها.^(٢)

٢- الابتداء:

كما في قولنا شرع في الحديث، وشرع في المسير، أي ابتداء في ذلك، فالشرعة والشريعة: ما يبتدأ فيه إلى الشيء، ومنه يقال: شرع في كذا أي ابتداء فيه. كما في قوله تعالى: ﴿لِكُلِّ جَعَلْنَا مِنْكُمْ شُرْعَةً وَمَنْهَاجًا...﴾.^(٣) قال ابن جرير: كل

(١) العد: الكثير، لسان العرب، ١٧٦/٨

(٢) لسان العرب ١٧٥/٨، مختار الصحاح ١٤١/١، القاموس المحيط ٩٤٦/١، المصباح المنير ٣١٠/١

(٣) سورة المائدة، آية ٤٨

ما شرعت فيه من شئ فهو شريعة، ومن ذلك قيل لشريعة الماء شريعة، لأنه يشرع منها إلى الماء ، ومنه سميت شريعة الإسلام شريعة لشروع أهلها فيها. (١)

٣- السن :

الشريعة : ما سن الله من الدين وأمر به، كالصوم والصلاة والحج والزكاة، وسائر أعمال البر .. وشرع الدين: أي سنه، وفي التنزيل «شرع لكم من الدين ما وصى به نوحا» (٢) فالشريعة ما سنه الله لعباده من الدين وافترضه عليهم. (٣)

٤- الظهور والبيان والوضوح

شرع أي أظهر: قال تعالى: «أم شرعوا لهم من الدين ما لم يأذن به الله» (٤) أي: أظهروا لهم .. ومعنى شرع بين وأوضح، وشرع الله لنا كذا يشرعه: أي أظهره وأوضحه. يقال: شرع لهم يشرع شرعا فهو شارع، وقد شرع الله الدين شرعا إذا أظهره وبيّنه. (٥)

٥- المذهب والطريقة المستقيمة:

الشريعة : الظاهر المستقيم من المذاهب كما تطلق العرب الشرع على نهج الطريق الواضحة. (٦) قال تعالى: «ثم جعلناك على شريعة من الأمر فاتبعها ولا تتبع

(١) تفسير القرآن الحكيم، الشهير بتفسير المنار، محمد رشيد رضا، ٤١٣/٦، القاهرة، دار المنار، الطبعة الثانية، ١٣٦٧هـ، وتفسير الطبري ٢٦٩/٦، دار الفكر، بيروت.

(٢) سورة النور: آية ١٣.

(٣) البداية والنهاية - ابن كثير ٢/٢٣١، لسان العرب ٨/١٧٦، مختار الصحاح ١/١٤١.

(٤) سورة النور: آية ٢١.

(٥) لسان العرب ٨/١٧٧، العين ١/٢٥٣، المصباح المنير ١/٣١٠، النهاية لابن الأثير ٢/٢٣١.

(٦) القاموس المحيط ١/٩٤٦، بصائر ذوي التمييز في لطائف الكتاب العزيز ٣/٣٠٩، محمد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي، المكتبة العلمية، لبنان، بيروت (تحقيق محمد النجار).

أهواء الذين لا يعلمون»^(١).

والخلاصة من هذه المعاني، أن استعمال العرب لفظ "الشريعة" في الطريقة المستقيمة إنما ذلك باعتبار أن مورد الماء سبيل الحياة، والسلامة للأبدان، وكذلك الشأن في الطريقة المستقيمة التي تهدي الناس إلى الخير، ففيها حياة نفوسهم، وري عقولهم، واستقامة سلوكهم، قال تعالى: «ثم جعلناك على شريعة من الأمر فاتبعها»^(٢).

ومن هنا سميت الشريعة شريعة : تشبيها بشريعة الماء من حيث أن من شرع فيها على الحقيقة المصدوقة وروى وتطهر^(٣).

(١) سورة الجاثية : آية ١٨ .

(٢) سورة الجاثية : آية ١٨ .

(٣) انظر : وجوب تطبيق الشريعة الإسلامية، الشيخ مناع القطان، ص ١٨٨ (القسم الرابع).

المطلب الثاني تعريف الشريعة اصطلاحاً

وردت تعريفات عدة لمصطلح الشريعة عند فقهاء المسلمين والباحثين وأهم هذه التعريفات الاصطلاحية ما يلي:

١- عرف ابن تيمية^(١) الشريعة بأنها : "تنظيم كل ما شرعه الله من العقائد والأعمال".^(٢)

نلاحظ أن هذا التعريف جامع مانع، فيه من البيان والوضوح والبساطة ما يغني عن التعليق، إلا أن هذا التعريف بعمومه يدخل فيه الشرائع السابقة للشريعة الإسلامية، التي هي خاتمة الشرائع السماوية وأصحبها، خاصة وأن غيرها من الشرائع قد دخل عليه التحريف والتبديل.

٢- في تعريف آخر: "تطلق الشريعة على الأمر والنهي، والفرائض لأنها طريق إلى الحق".^(٣)

وهذا التعريف بالرغم من إيجازه، إلا أنه غير واضح، فلا ندري أي أمر وأي نهى، أهو الأمر والنهي من الله تعالى أم من أحد عباده؟ والأمر والنهي الإلهي يعتبر من المباحث اللغوية عند الأصوليين، أي أنه فرع من فروع الشريعة، وكذا الحدود والفرائض.

(١) أحمد بن عبدالحليم بن عبد السلام بن عبد الله أبو العباس، تقي الدين بن تيمية، ولد في حران سنة

٦٦١هـ، داعية إصلاح، له تصانيف كثيرة تبلغ مائة مجلد منها، الفتاوى، منهاج السنة... إلخ. توفي سنة

٨٢٨هـ. (انظر: البداية والنهاية ١٤/١٣٢، تذكرة الحفاظ ٤/٢٧٨).

(٢) مجموع فتاوى ابن تيمية، ٣٠٦/١٩ شيخ الإسلام أحمد بن تيمية) طبعة خدام الحرمين.

(٣) تفسير القرطبي، ١٦/١٦٣.

٣- وعرفها العلاني^(١) بأنها:

"ما سن الله تعالى لعباده من الدين، أي الأحكام الشرعية المختلفة، سميت هذه الأحكام شريعة لاستقامتها ولشبهها بمورد الماء، لأن بها حياة النفوس والعقول، كما أن مورد الماء به حياة الأبدان".^(٢)

وهذا التعريف جعل الشريعة بمعنى الدين، وعلل هذه التسمية بالنظر إلى ما يترتب عليها من نفع عام فيتمثل إحياء النفوس في سلامة الفطرة، وإحياء العقول بحسن الفهم والإدراك.

وهذا التعريف ينظر إلى الشريعة نظرة شمولية، فليس فيه تفصيل وبيان يحدد المعنى المطلوب تماماً، لذا فهو ليس تعريفاً شافياً مستوفياً خصائص التعريف المطلوبة، من حيث البيان والوضوح والإيجاز والشمول . . وغير ذلك.^(٣)

٤ - وعرف التهانوي^(٤) الشريعة بأنها: "ما شرع الله لعباده من الأحكام التي جاء بها نبي من الأنبياء، سواء أكانت متعلقة بكيفية عمل وتسمى فرعية وعملية،

(١) خليل بن كيكليدي بن عبد الله العلاني الدمشقي محدث فاضل، ولد في دمشق ٦٩٤هـ وتعلم فيها، ثم أقام في القدس مدرسا في الصلاحية سنة ٧٣١هـ، وتوفي فيها سنة ٧٦١هـ، من كتبه: المجموع المذهب في قواعد المذهب "المجالس المتكررة" "المسلسلات". (الأعلام ٣٢١/٢).

(٢) المجموع المذهب ٢٠/١، (نقلًا عن كتاب بحوث فقهية معاصرة، د. محمد عبد الففار الشريف) ص ١١٢، دار ابن حزم، بيروت، ط. ١٩٩٩م.

(٣) المرجع السابق ١١٢.

(٤) هو محمد بن علي ابن القاضي محمد حامد بن محمد صابر الفاروقي الحنفي، باحث هندي له كشف اصطلاحات الفنون، وسبق الغايات في نسق الآيات (الأعلام، للزركلي ١٨٨/٧).

ودون لها علم الفقه، أو بكيفية اعتقاد وتسمى أصلية واعتقادية، ودون لها علم الكلام".^(١)

وهذا التعريف فيه تفصيل وبيان لمعنى الشريعة وما يندرج تحتها من فروع، حيث قسم الأحكام التي جاء بها الأنبياء إلى علمين هما: علم الفقه وعلام الكلام، ولهذا التقسيم وجاهته. فمن هذا التعريف نفهم بأن الشريعة أعم كثيرا من الفقه، فهي تشمل جميع ما شرعه الله للمسلمين جميعا من دين سواء جاء ذلك في القرآن أو السنة، فهي تشمل علم التوحيد والأخلاق والحرام والحلال، ومن هنا فإن الفقه أخص من الشريعة، وهو جزء منها.

٥ — وعرفها الشاطبي^(٢) بأنها:

"تحد للمكلفين حدودا في أفعالهم وأقوالهم واعتقاداتهم وهو جملة ما تضمنته، فإن جاز للعقل تعدي حد واحد جاز له تعدي جميع الحدود . . ."^(٣)

(١) كشف اصطلاحات الفنون، ٧٥٩/٣، محمد أعلى بن علي التهانوي، طبعة كلكتة، ١٨٦٣م، أعيد طبعه في إيران ١٩٤٧م مكتبة الحيام.

ويقول التهانوي مبينا الفرق بين لفظ الشريعة والدين والملة: "إن تلك الأحكام (أحكام الشرع أو الدين أو الملة) من حيث إنها تطاع دين، ومن حيث أنها تملى وتكتب ملة، ومن حيث أنها مشروعة شرع، فالتفاوت بينها بحسب الاعتبار لا بالذات. إلا أن الشريعة والملة تضالان إلى النبي صلى الله عليه وسلم وإلى الأمة فقط استعمالا. والدين يضاف إلى الله تعالى. (كشف اصطلاحات الفنون ٧٥٩/٣).

وهذا يفيدنا بأن الشريعة أخص من الدين، فالشريعة تطلق على الأحكام العملية التي شرعها الله عز وجل لتنظيم علاقة الإنسان بربه وبمن حوله وبالكون عامة.

(٢) الشاطبي: هو إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشهير بالشاطبي: أصولي حافظ من غرناطة من أئمة المالكية، من أشهر كتبه: الموافقات في أصول الفقه، والمجالس، والاعتصام . . . الخ. (الأعلام للزركلي ٧١/١).

(٣) الموافقات، لإبراهيم بن موسى، ٨٨/١٠، دار المعرفة، بيروت، تحقيق الشيخ عبد الله دراز.

من هذا التعريف نجد الشاطبي رحمه الله في معرض تفريقه بين الشريعة والفقہ يجعل مصطلح الشريعة مرادفا للدين، وليس قاصرا على الفقہ، فمن المعلوم أن الفقہ لا يتعرض للاعتقادات، فموضوع الاعتقادات هو علم التوحيد، بينما علم الفقہ موضوعه أفعال المكلفين.

٦- ومن تعريفات الفقهاء القدامى، فالتعريف المختار عندي هو تعريف التهانوي، وذلك لما اشتمل عليه من تفصيل وبيان لما اشتملت عليه الشريعة من أقسام بينها بوضوح وإيجاز وشمول، والله تعالى أعلم بالصواب.

ومن تعريفات الفقهاء المعاصرين للشريعة نأخذ تعريف الأستاذ مصطفى الزرقاء رحمه الله تعالى حيث عرف الشريعة بأنها :

"مجموعة الأوامر والأحكام الاعتقادية والعملية التي يوجب الإسلام تطبيقها لتحقيق أهدافه الإصلاحية في المجتمع".^(١)

ويلاحظ على هذا التعريف أنه يتميز عما سبقه من تعريفات بأنه يركز على أهداف الإسلام الإصلاحية في المجتمع، فيجعل تحقيقها وتطبيقها شيئا هاما وجزءا أساسيا من تعريف الشريعة، وتتلخص هذه الأهداف فيما يلي:

١- تحرير العقل البشري من رق التقليد والخرافات، وذلك عن طريق العقيدة والإيمان بالله وحده.

٢- إصلاح الفرد نفسيا وخلقيا وتوجيه نحو الخير والواجب . . . وذلك بممارسة الفرد للعبادة التي تذكره بخالقه.

٣- إصلاح المجتمع بصورة يسود فيها الأمن والعدل والحريات والكرامة الإنسانية.

(١) المدخل الفقهي العام، الأستاذ مصطفى أحمد الزرقاء، ٣٠/١، الطبعة التاسعة، دمشق ١٩٦٨م.

ويرى الفقيه الزرقاء رحمه الله تعالى بأن هذه الأهداف الثلاثة في الإسلام يتحدد من خلالها معنى الشريعة الإسلامية، ويتضح أنها تقوم على ثلاثة دعائم، هي:

١. عقيدة عقلية ٢. عبادة روحية ٣. نظام قانوني قضائي^(١)

٧- وعرف الشيخ مناع القطان الشريعة بأنها: "ما شرعه الله لعباده من العقائد والأحكام في شؤون الحياة كلها".^(٢)

فالشريعة بهذا المعنى الاصطلاحي خاصة بما جاء عن الله تعالى، وبلغه رسله لعباده، والله هو الشارع، وأحكامه هي التي تسمى شرعا، على حد تعبيره.^(٣)

٨- ويرى آخرون بأن المراد بالشريعة هو:

"كل ما شرعه الله لعباده من الأحكام والقوانين في مختلف شؤونهم وأعمالهم ليعملوا بها".^(٤)

وهذا التعريف يشمل أصول الدين وكل ما يتعلق بالله وصفاته والدار الآخرة، وما أتى به الدين من تهذيب النفوس بالترغيب والترهيب، وما يجب أن تكون عليه العلاقات الاجتماعية بتطبيق أحكام الله وحدوه، ومالها من حل وحرمة، وكراهة وإباحة.^(٥)

وأخلص من هذه التعريفات القديم منها والحديث بأن الشريعة فهي تعريفها اصطلاحى تشمل الأحكام القانونية أو التشريعية المتعلقة بجميع شؤون الحياة، وهو

(١) المدخل الفقهي العام، ٣١/١.

(٢) وجوب تطبيق الشريعة، ص ١٨٨.

(٣) وجوب تطبيق الشريعة، ص ١٨٨.

(٤) القرآن وإعجازه التشريعي، محمد إسماعيل إبراهيم، ص ١٩، دار الفكر العربي. مصر.

(٥) المرجع السابق.

ما حاول نفيه بعض الباحثين^(١) من خلال اقتباسه للمعاني اللغوية واعتباره أن المقصود بالشرعية الطريق، والمنهج، والسبيل. أما المعاني التي ذكرها جهابذة العلماء في تعريف الشرعية، فيعتبرها الباحث السابق انحرافاً عن المعاني المقصودة بالآيات القرآنية، وتزييفاً لمقاصد الجلالة من خلال الاستعمال الخاطئ لآيات قرآنية، في غير المدلول الذي استهدفه التنزيل، وهذا يعود بنتائج خاطئة وخطرة على الإسلام والمجتمع سواء بسواء — على حد زعمه —.^(٢)

وأقول: إن المنهج العلماني في عرض الحقائق وخاصة المتعلقة منها بالإسلام لم يعد خافياً، فمحاولات التشكيك لها طرق كثيرة يسلكها هذا الصنف من الباحثين، وخير دليل على ذلك آراؤهم في تطبيق الشرعية بل ومحاولات تقنينها، وأذكر الباحث بسعة اللغة في دلالتها على المعاني، وقدرتها على بيان الصور البلاغية للمعاني.

وأما تعريفات فحول العلماء للشرعية ففيه بيان وتوضيح اعتماداً على أدلة عقلية وعقلية، من خلال ربط المعاني وعمق الفهم. كما وأنهم يقومون بوظيفتهم في شرح المعاني وإيضاحها للناس، ولا أعتقد أن الباحث السابق أوسع فهماً وأعمق فكراً من ابن تيمية، ولا التهانوي، ولا العلامة الشيخ الزرقاء . . . وغيرهم ممن عرفوا الشرعية الإسلامية.

(١) المستشار محمد سعيد العشماوي، في كتابه الإسلام السياسي، ص ١٨٦، عربية للطباعة والنشر. الطبعة

الثالثة ١٩٩٢م.

(٢) المرجع السابق

المبحث الثاني في بيان خصائص الشريعة الإسلامية

تمهيد

تميزت الشريعة الإسلامية بخصائص برهنت على صلاحيتها لكل زمان ومكان، حيث قدمت الحلول المناسبة لمشكلات البشرية، فلا نكاد نجد واقعة إلا وللشريعة الإسلامية فيها رأي وحكم، وما الثروة الفقهية التي بين أيدينا إلا دليل صدق على قدرة الشريعة الإسلامية على إيجاد حلول ميسرة وصالحة لكل نازلة من النوازل، فالغايات والمقاصد المرتبطة بأصول الشريعة قادرة على التجاوب مع مستجدات الحياة، وما الحركة التجديدية للفقه الإسلامي التي قامت على التعريف به والخدمة لفروعه ومسائله، إلا نتيجة حتمية لجهود مضيئة قدمها الفقهاء القدامى والمعاصرون منهم.

والتطبيق العملي لتقنين أحكام الشريعة الإسلامية في كثير من البلاد الإسلامية، يعتبر دليلاً حياً ومشرقاً، يبرهن على مرونة الشريعة الإسلامية وتطورها وقدرتها على إشباع حاجات المجتمع المتجددة في كل زمان ومكان، مع المحافظة على الأصول الثابتة التي تحمي الحقوق وتقيم العدل. كما وأن المصلحة المتحققة في عملية التقنين لا ينكرها إلا معاند أو مكابر، ففساد الأوضاع سياسياً واجتماعياً واقتصادياً وقضائياً، يستدعي العمل بكل جهد وجد، لإعادة القانون الإسلامي حاكمًا ومحركًا للبشرية في جميع شؤونها، ولا يتسنى ذلك إلا من خلال تقنين إسلامي لأحكام الشريعة، بعد استقراء وبيان لأهم خصائصها وأهم تلك الخصائص ما يلي:

١. الربانية

هذه الميزة شهادة صدق، ودليل حق على نقاء هذه الشريعة وصلاحياتها وديموميتها، فهي ربانية المصدر، ربانية الوجهة. فشارعها هو الخالق، وهدفها ربط الناس بخالفهم، وذلك من خلال الامتثال لأوامر الله تعالى واجتناب نواهيه، والخضوع للقانون الإسلامي المستمد من أحكام الشريعة الإسلامية الغراء.

معنى الربانية

ورد لفظ الرباني في معاجم اللغة بمعنى: الذي يعبد الرب، زیدت الألف والنون للمبالغة في النسب. وهذه الزيادة أرادوا بها تخصيصاً بعلم الرب دون غيره. وقيل: الرباني العالم الراسخ في العلم والدين.^(١)

والربانية نسبة إلى الرب، وهي تطلق على الإنسان الفرد، فيقال فلان رباني، كما تطلق على المنهج والتشريع، فيقال: نظام رباني . . والمعنيان متلازمان، فلا يمكن للفرد أن يكون ربانياً بغير شرع.^(٢)

وقد وردت كلمة رباني في قوله تعالى: ﴿مَا كَانَ لِبَشَرٍ أَنْ يُؤْتِيَهُ اللَّهُ الْكِتَابَ وَالْحُكْمَ وَالنَّبُوءَ ثُمَّ يَقُولَ لِلنَّاسِ كُونُوا عِبَادًا لِي مِنْ دُونِ اللَّهِ، وَلَكِنْ كُونُوا رَبَّانِيِّينَ، بِمَا كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ الْكِتَابَ وَبِمَا كُنْتُمْ تَدْرُسُونَ﴾.^(٣)

ولفظ "ربانيين" في هذه الآية الكريمة ذكره المفسرون بمعنى: حكماء وعلماء، وقال: كونوا فقهاء علماء. والرباني منسوب إلى الرب، وهو الكامل في العلم والعمل.

(١) لسان العرب ١/ ٤٠٣ - ٤٠٤، القاموس المحيط ١/ ٩٤٦، مختار الصحاح ١/ ٩٦.

(٢) الإسلام مقاصده وخصائصه، د. محمد عقله، ص ١١، مكتبة الرسالة، الأردن. ط ٢، ١٩٩١ م.

(٣) سورة آل عمران، الآية: ٧٩.

الشديد، المتمسك بطاعة الله عز وجل ودينه والمواظب على الطاعات والعباد لربه.
وقيل الذين يربون الناس^(١).

وفي ظلال القرآن: "كونوا ربانيين، منتسبين إلى الرب عبادا له وعبدا،
توجهوا إليه وحده بالعبادة، وخذوا عنه وحده منهج حياتكم حتى تخلصوا له وحده
فتكونوا ربانيين"^(٢).

وكون الشريعة الإسلامية من عند الله يعني أنها الشريعة الوحيدة التي لها
الحق في أن تسود وتحكم، وهي بحكم مصدرها تكتسب هيبة واحتراما من قبل
المؤمنين بها، مهما كانت درجاتهم أو منزلتهم الاجتماعية، وتغرس في نفوس أتباعها
حبها واحترامها، احتراماً نابعا من الإيمان بكمالها وسموها وخلودها.

فالربانية تضفي على تشريعاتها قدسية لا نظير لها، ويعتقد المسلم في قرارة
نفسه أن أحكام هذه الشريعة الربانية هي أعدل الأحكام وأكملها وأوفاهها في تحقيق
كل خير، ودرء كل شر، وأقدرها على إقامة الحق وإبطال الباطل، وإشاعة الصلاح
وقطع دابر الفساد، فلهذا ينفذها المسلم عن اقتناع تام بعدالتها وخيريتها، ومثل هذه
الميزة تفتقر إليها القوانين الوضعية^(٣).

(١) جامع البيان عن تأويل آي القرآن للطبري ٣/٣٢٦. الدر المنثور ٢/٢٥٠-٢٥١، لعبد الرحمن بن
الكمال جلال الدين السيوطي (ت ٩١١هـ) دار الفكر، بيروت ١٩٩٣م. روح المعاني في تفسير
القرآن الكريم والسبع المثاني، محمود الألوسي أبو الفضل (ت ١٢٧٠هـ ٢٤١/٣ دار إحياء التراث
العربي، بيروت).

(٢) في ظلال القرآن، الأستاذ سيد قطب، ١/٤١٩، دار الشروق، بيروت، ط ٩، ١٩٨٠م.

(٣) المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية، د. يوسف القرضاوي، ص ٨٩-٩٠، مكتبة وهبة، مصر، ١٩٩٠م.
وانظر: خصائص الشريعة الإسلامية، د. عمر سليمان الأشقر، ص ٣٥، دار النفائس، عمان: ط ٣،
١٩٩١م. والإسلام مقاصده وخصائصه، د. عقله، ص ٣٠.

ومن ثم تجد أحكام هذه الشريعة الربانية في قلوب المسلمين من الاحترام والانقياد والطاعة لها، ما لا يمكن أن يوجد في أي قانون آخر يضعه البشر بعضهم لبعض، لأنها حكم الله فالشريعة ترتفع بالنظام فوق البشر حكاما ومحكومين، ليقف الجميع أمامه سواء، وهكذا تجعل الصبغة الربانية القداسة والاحترام للنظام، ولا تجعل قداسة لأشخاص العاملين^(١).

ومن هنا بناء من هذه الميزة هي التي جعلت الصحابة رضوان الله عليهم يمثلون أمر الرسول صلى الله عليه وسلم فيما يأمرهم به وينهاهم عنه، كما ورد في الصحيح أنه لما أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم مناديا ينادي: ألا إن الخمر قد حرمت. . فجرت في سكك المدينة^(٢) أي جرت في شوارع المدينة كأنها أنهار من كثرتها حينئذ.

وأخلص إلى أن هذه الشريعة بربانياتها "مصدرا وغاية" دليل على صلاحيتها للتطبيق في كل زمان ومكان، فهي جديرة بالتقنين في أي عصر من العصور، ففي ذلك تحقق لسعادة البشرية أفرادا وجماعات، وتحكيما لمنهج الله وشريعته.

٢. الشمول والكمال

الشريعة الإسلامية عقيدة وعبادة وسلوكا وآدابا وأخلاقا، وهي نظام اقتصادي وسياسي واجتماعي، شاملة لجميع شئون الحياة ومتطلباتها، تعنى بالفرد والجماعة وتضبط العلاقة بينهما داخل المجتمع وخارجه.

(١) شريعة الإسلام، د. يوسف القرضاوي ص ١٩، الطبعة الثالثة، ١٤٠٣ هـ - ١٩٨٣ م، (بدون مكان).

والمشروعية الإسلامية العليا، د. علي جريشة، ص ١٦١، دار الوفاء، ط ٢، ١٩٨٦ م.

(٢) صحيح البخاري ٨٦٩/٢، باب صب الخمر في الطريق، الحديث رقم ٢٣٣٢ - للإمام محمد بن

إسماعيل أبو عبد الله البخاري (١٩٤-٢٥٦ هـ) دار ابن كثير - اليمامة - بيروت - الطبعة الثالثة

١٩٨٧ م. تحقيق د. مصطفى ديب البغا.

والشريعة الإسلامية نظام شامل لجميع شئون الحياة، فهي ترسم للإنسان سبيل الإيمان، وتبين له أصول العقيدة، وتنظم صلاته بربه، وتبين حقوق نفسه، وتحكم علاقاته مع غيره، وتهتم بإصلاح روح العبد وعقله وفكره وقوله وعمله. كما تهتم بالفرد والأسرة والمجتمع، فقد وضعت نظاما اجتماعيا وسياسيا واقتصاديا، وشرعت قيام الدولة الإسلامية وحددت معالمها، ورسمت العلاقة بين الحاكم والمحكوم، وعلاقة الأمة الإسلامية بغيرها في حالتها السلم والحرب. فليس هناك شعبة من شعب الحياة ولا ناحية من نواحيها إلا وقد تناولتها الشريعة وأوضحت لنا فيها الخير من الشر، فكانها بذلك تعطينا صورة كاملة لنظام صالح للحياة، وتبين لنا ما يجب علينا فعله، وما يجب تركه، فالشريعة الإسلامية هي الوحيدة التي تحقق وحدة تامة وانسجاما منقطع النظير بين كافة تفرعات الحياة وشعاب الفكر والعمل. وهذا هو شأن الكمال في جعلها وحدة رائعة التركيب^(١).

والشريعة الإسلامية لا تفصل بين الدين والدنيا، بل تربط بينهما، وتجعل الدنيا طريقا إلى الآخرة، كما في قوله تعالى: ﴿وَابْتَغِ فِيمَا آتَاكَ اللَّهُ الدَّارَ الْآخِرَةَ وَلَا تَنْسَ نَصِيبَكَ مِنَ الدُّنْيَا﴾^(٢).

وقد حاول بعض الباحثين من المستشرقين التشكيك في شمول الشريعة

(١) المدخل لدراسة القرآن والسنة، د. شعبان محمد إسماعيل، ص ٤٠، دار الأنصار، مصر، ط ١، ١٩٨٠ م.

وانظر: خصائص الشريعة الإسلامية، د. الأشقر، ص ٥٣

والحكومة الإسلامية، الأستاذ أبو الأعلى المودودي، ص ١٠، طبع المختار الإسلامي، القاهرة ونظرية الإسلام وهدية في السياسة والقانون والدستور، المودودي، ص ١٥٨، مؤسسة الرسالة، بيروت، سنة ١٩٦٩ م.

(٢) سورة القصص، الآية: ٧٧

الإسلامية وكمالها، ومن هؤلاء (كولسون)^(١). حيث ذهب إلى أن نصوص القرآن والسنة لم تتناول بالتقنين والتشريع والتغيير سوى بعض أوجه الحياة الاجتماعية على أساس انتقائي محكوم بظروف الحياة الاجتماعية التي شهدتها مجتمع المدينة فترة نزول الوحي.^(٢)

وهذه الدعوى مردود عليها من عدة وجوه:

١- قيام الصحابة بعد وفاة النبي صلى الله عليه وسلم بالاجتهاد في شؤون المال والإدارة والزراعة، على أساس القواعد المستمدة من الكتاب والسنة. ولم ينقل التاريخ اعتذارهم عن فض النزاع (وبهذا أخذ الفقه يخطو خطواته الأولى، وبدأ يقنن في شكل أولي)، أو إيجاد الحلول في شأن ما بحجة عدم وجود قاعدة شرعية تحكم النزاع، وأما في حياته صلى الله عليه وسلم فالأمر أكثر وضوحاً، فقد كان القرآن ينزل، والوحي مستمر، وكان عليه الصلاة والسلام مشرعاً.^(٣)

٢- النصوص من القرآن والسنة النبوية، معين لا ينضب، حيث إن مصادر الشريعة الأخرى كالقياس والإجماع والمصلحة والعرف والاجتهاد مصادر مستمرة تعالج قضايا الأمة عبر الأزمان المختلفة. فقد ذكر ابن القيم "أن الله بين على لسان رسوله جميع ما أمر به، وجميع ما نهى عنه، وجميع ما أحله، وجميع ما حرمه، وجميع ما عفا عنه، وبهذا يكون دينه كاملاً. كما قال: *اليوم أكملت لكم

-
- (١) مستشرق معاصر عني بدراسة الفقه الإسلامي وتدرسه بجامعة لندن، تلمذ على المستشرق المشهور يوسف شاخت، درس القانون الإنجليزي، وزار البلاد الإسلامية، وعمل أستاذاً زائراً في إحدى جامعات نيجيريا. (انظر: مقدمة كتاب "في تاريخ التشريع الإسلامي"، تأليف: ن ج كولسون، ترجمة وتعليق: د. محمد أحمد سراج، مراجعة: أ. د. حسن الشافعي، ط ١، دار المروبة، الكويت، ١٩٨٢ م.
- (٢) في تاريخ التشريع الإسلامي، ص ٢٤، ٦٣.
- (٣) وانظر: كتاب الفقه الإسلامي بين النظر والتطبيق، د. محمد سراج، ص ١٦، طبعة عام ١٩٩٧ م.
- (٣) الشريعة الإسلامية، د. بدران، ص ١٠١، والمرجع السابق.

دينكم وأتممت عليكم نعمتي». (١) ولكن قد يقصر فهم أكثر الناس عن فهم ما دلت عليه النصوص وعن وجه الدلالة وموقعها، وتفاوت الأمة في مراتب الفهم عن الله ورسوله لا يحصيه إلا الله". (٢)

وندرك شمول الشريعة وكمالها وعظمتها عند النظر في القوانين الإسلامية -أي الأحكام المقننة طبقاً للشريعة- فنجدها قادرة على معالجة مشاكل العصر، وهي في الوقت ذاته تضع حلولاً تفوق في تصوراتها وعدالتها، ما تضعه القوانين الوضعية، وهذا ما ذهب إليه بعض الباحثين في قوله: "إن التشريع الإسلامي عالج لجميع النواحي، التي تناولتها القوانين في العصور الحديثة، ووضع لكل شأن من شئون البشر وتصرفاتهم أصلاً يتبع، وقاعدة يقاس عليها، فهو بحق تشريع خالد يفي بحاجات الإنسانية في كل عصر من العصور، وهذا الشمول الذي جاءت به الشريعة الإسلامية لا نظير له في القوانين الوضعية". (٣)

وفي هذا المقام نقرر حقيقة أخرى هي شمول الخطاب الإسلامي في الشريعة للجميع، فليس هناك فرد فوق الخطاب، ولو كان الإمام الأعظم نفسه، فالشريعة تشمل الحاكم والمحكوم على حد سواء، وبذلك فهي تحقق شمولاً زمانياً ومكانياً لم تحققه شريعة أخرى. (٤)

٢- الثبات والمرونة

تمتاز الشريعة الإسلامية بثبات أصولها، وهذا الثبات عامل هام من عوامل

-
- (١) سورة المائدة، الآية : ٣
 - (٢) أعلام الموقعين عن رب العالمين، ٣٣٢/١ محمد بن أبي بكر بن أيوب البدمشقي (٦٩١-٧٥١هـ) دار الجليل، بيروت، طبعة سنة ١٩٧٣م، (تحقيق: طه عبدالرؤوف سعد).
 - (٣) وجوب تحكيم الشريعة الإسلامية، الشيخ مناع القطان، ص ٩٥، إدارة الثقافة والنشر. جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، ١٩٨٥م، المدخل لدراسة الشريعة، ص ٥١، د. عبدالكريم زيدان، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الخامسة عشر، ١٩٩٨م.
 - (٤) المشروعية الإسلامية العليا، ص ١٦٧، د. جريشه

استقرارها واستمرارها، وهي في الوقت ذاته تتسع دائرة المرونة فيها، فتظهر قدرتها على مواكبة تطورات أي عصر من العصور، وذلك هو السر في صلاحيتها للتطبيق في كل زمان ومكان، وكان القانون الإسلامي المستمد من الشريعة الغراء على الدوام ملبياً لمصالح البشرية، صالحاً للحاضر والمستقبل، قابلاً للتطور في كل عصر وفقاً لحاجات الأمم. وكثيراً ما حاول أعداء الإسلام، والمتحاملون عليه، بل والجاهلون بأحكامه ومميزاته من المسلمين، أن يصوروا الإسلام على أنه دين جامد ليس فيه من معاني الحضارة والتطور ما يمكنه من مسايرة الزمان، بل ما ينفي عنه الصلاحية للتطبيق، وخاصة في مجال القانون، ولكن قضية تقنين الشريعة الإسلامية وتطبيقها عملياً في كثير من الأقطار الإسلامية، كانت دليلاً ساطعاً وبرهاناً عملياً على مرونة الشريعة الإسلامية وقدرتها على تلبية حاجات البشرية في كل زمان ومكان.

فالشريعة الإسلامية تتميز بثبات الأصول الكلية المستمدة منه، والمتخذة أساساً لكل اجتهاد، وهي في الوقت نفسه تسمح بدائرة من المرونة اجتهاداً أو تطبيقاً وتفريعاً، فميدان المعاملات وقواعده فيها من المرونة والتطور ما يفي بحاجات المجتمع، ومن هنا قرر العلماء أن الثبات في بعض القواعد والأصول يؤدي إلى اطمئنان الأفراد وأمنهم من التقلبات، كما يؤدي إلى وضوح أسس العدالة والنظام لجميع أفراد المجتمع، وهذا يؤدي إلى الثقة والتقدم الاجتماعي والاقتصادي وسيادة الأخلاق والآداب بسبب معرفة كل ذي حق حقه.^(١)

والتساؤل المطروح، كيف تجمع الشريعة بين صفة الثبات، وصفة قابليتها للتطور والمرونة في الوقت ذاته؟!

(١) المشروعية الإسلامية العليا. د. علي جريشه، ص ١٦٣

خصائص الشريعة، د. الأشقر، ص ٥٨

بحوث في الشريعة الإسلامية والقانون، د. محمد عبد الجواد، ص ٧٥، دار الفكر العربي، ١٩٧٣ م.

وللإجابة على ذلك لابد من توضيح نقطة هامة، وهي أن هناك أحكاماً قطعية في الشريعة الإسلامية لا تقبل التغيير أو التبديل، وردت في الكتاب والسنة كحرمة الزنا والخمر والربا.. الخ، وكما يقول الأستاذ المودودي في هذا المقام: "من المحال أن يشار إلى مدنية في الدنيا تستطيع البقاء والمحافظة على ذاتيتها ومقوماتها واستقلالها، دون أن يكون فيها عنصر لا يقبل الترحيح والتغيير.. والشريعة ما جاءت بحكم قطعي إلا حيث كانت قوة الإنسان للقضاء والفصل يمكن أن تضل وتري رأيا خاطئاً، فيحيد عن صراط المعروف.^(١)

فثبات الأحكام الشرعية لا يضر بمرونة الشريعة، فالثبات في الأصول والأهداف، والمرونة في الفروع والوسائل، ومرونتها تأتي من وجوه عدة ليس منها أن تكون في أيدي الخلق يغيرون فيها ما يشاءون.

فتوجد مساحة من المرونة بالرغم من وجود القطعي، وذلك من خلال تأويل الأحكام وتفسيرها والاعتماد على القياس والاجتهاد والاستحسان ومراعاة المصلحة، هذه الميزة تسمو بالشريعة عن القوانين الوضعية التي هي عرضة للتغيير والتبديل ولا يكون لها مقياس ثابت ومحكم، فما هو حلال اليوم قد يصير حراماً غداً، وبهذا تختلف موازين الحياة، ومقاييس الخير والشر، وهكذا تظل الحياة في اضطراب، ومن هنا فليس هناك شريعة تنتزه عن الأهواء، وتترفع عن عوارض الحياة، وتسمو على البواعث والقصور سوى شريعة الإسلام كما يرى كثير من الباحثين.^(٢)

فالثبات في أصول الشريعة يعطيها قوة وصلابة، فلا تكون عرضة لكل

(١) نظرية الإسلام وهدية، ص ١٧٣، المودودي

(٢) انظر: د. القرضاوي في كتابه شريعة الإسلام، ص ٢٢

والشيخ مناع القطان في كتابه: وجوب تحكيم الشريعة، ص ٩٩، الشيخ حمام الدين، في مقالته: الشريعة ما يراد لها، ص ١٤٦٩، مجلة الأزهر، الجزء ٩، السنة ٥٩، يونيو ١٩٨٤م.

تغيير، أو خضوع لأهواء البشر ونزواتهم، قال تعالى: «ثم جعلنا على شريعة من الأمر فاتبعها ولا تتبع أهواء الذين لا يعلمون» (١).

والشريعة الإسلامية استطاعت أن تفي بحاجات كل المجتمعات التي حكمتها، وأن تعالج كافة المشكلات في كافة البيئات التي حلت بها، بأعدل الحلول وأصلحها، لأنها بجوار ما اشتملت عليه، من مائة الأصول التي قامت على مخاطبة العقل، والسمو بالفطرة، ومراعاة الواقع، والموازنة بين الحقوق والواجبات، فقد أودعها الله مرونة عجيبة جعلتها تتسع لمواجهة كل ظرف ومعالجة كل جديد. فالمرونة والسعة تمدنا بجميع الأحكام اللازمة لمواجهة مقتضيات الحياة المتجددة، وبهذا يكون الفقه حيا ناميا متحركا، وإن كانت أصوله وقواعده ومبادئه ثابتة لا تتغير ولا تتبدل. (٢).

ومن المرونة ما سكت عنه الشارع، قاصدا بهذا السكوت إفساح المجال لمجتهدى الأمة من العلماء الثقاة، ليجتهدوا فيما يجد من مسائل في معاصرة ويبينوا أحكام الله فيها، كحكم الإسلام في كثير من المسائل العلمية المعاصرة التي لم يتعرض لها الفقهاء قديما كقضية أطفال الأنابيب والاستنساخ وغيرها، وذلك مصدقا للحديث الشريف في قوله عليه الصلاة والسلام، ((إن الله حد حدودا فلا تعتدوها، وفرض أشياء فلا تضيعوها، وحرم أشياء فلا تنتهكوها، وترك أشياء من غير نسيان من ربكم ولكن رحمة منه لكم فاقبلوها ولا تبحثوا فيها)). (٣).

فإنه جلت قدرته يريد بهذه الأمة اليسر والتخفيف عنها، يريد الله بكم اليسر

(١) سورة الجاثية، الآية: ١٨

(٢) مدخل لدراسة الشريعة، د. القرضاوي، ص ١٥١، المدخل لدراسة الشريعة، د. عبد الكريم زيدان، ص ٥٨

(٣) المستدرك على الصحيحين، ١٢٩/٤، محمد بن عبد الله الحاكم النيسابوري، الحديث رقم: ٧١١٤،

(وهو حديث حسن). دار الكتب العلمية، بيروت، ط ١، ١٩٩٠م.

ولا يريد بكم العسر...^(١) وقوله تعالى: «يريد الله أن يخفف عنكم»^(٢)

والدعوة لتقنين أحكام الشريعة نظريا، وتطبيقها عمليا، كانت اختبارا تاريخيا واقعيا للشريعة الإسلامية، ظهر من خلاله مدى قدرتها على تمثّل مراعاة أوضاع البيانات المختلفة، ومدى مرونتها في التصدي للظروف والأحوال المتغيرة، مع محافظتها على الأصول الثابتة، هذه القدرة الهائلة لم تكن مسبقة في التاريخ قبل الإسلام. فمصادر الشريعة معين لا ينضب ماؤه، وهي كفيلة بتطور التشريع^(٣)، وبالتقنين مراعاة لحاجات الأمم في مختلف العصور لو أرادوا أن يعاشوا الأزمان ويسايروا المصالح بتشريعهم، لا يجدون من الشريعة ومصادرها ما يحول بينهم وبين سيرهم، بل يجدون فيها نورا يهديهم، ومرونة تذلل لهم سيرهم وتقرب غايتهم، على حد تعبير بعض الباحثين.^(٤)

ولا تعني مرونة الشريعة الإسلامية إطلاق يد رجل القانون من كل الضوابط، بل تعني عدم حصره في نطاق قواعد تفصيلية ضيقة قد تقصر عن حاجات الجماعة الإنسانية المتطورة، فالمرونة تعطي أهل الاجتهاد في الأمة المسلمة، مجالا فسيحا في باب السياسة الشرعية- أي سياسة الأمة بأحكام الشرع- بحيث تستطيع الدولة المسلمة تحقيق كل مصلحة خاصة أو راجحة.

(١) سورة البقرة، الآية: ١٥٨

(٢) سورة النساء، الآية: ٢٨

(٣) مثال تطور التشريع الإسلامي يظهر بوضوح في بعض القواعد والأحكام التي اعترها التغير والتطور، بسبب اختلاف الأزمنة والأمكنة، فعند الإمام الأعظم (أبي حنيفة) أن المصنع له الرجوع بعد عقد الاستصناع. وعند الإمام أبي يوسف رحمه الله أنه إذا وجد المصنع موافقا للصفات التي بينت وقت العقد فليس له الرجوع، فإذا أمكن الأخذ برأي الإمام أبي حنيفة في عصره، إذ لم تكن حاجة الناس تتجاوز استصناع ثوب أو حذاء أو آلة زراعة، فإن الاستصناع في وقتنا الحاضر وصل إلى الطائرات والبواخر... الخ، والتي تصل إلى ملايين الدولارات في قيمتها، ففسخ العقد يترتب عليه الإخلال بمصالح جسيمة، لذا لزم اختيار قول أبي يوسف رحمه الله تعالى، مراعاة لمصلحة الوقت. (انظر: بحوث في الشريعة والقانون، د. محمد عبد الجواد، ص ٧٥-٧٦)

(٤) المستشار طارق البشري في كتابه: الوضع القانوني المعاصر، ص ١٠٣
الشيخ محمد صالح عثمان، ص ١٤٤، كتاب وجوب تطبيق الشريعة، مرجع سابق

ودرء كل مفسدة خالصة أو غالبية، وهي في ظل الشريعة السمحة، لا تخرج عنها، ولا تحتاج إلي غيرها.^(١)

ونخلص من كل ما تقدم إلى أن التشريع الإسلامي فيه من المرونة والتطور ما يلبي حاجات البشرية على وجه العموم، والمسلم على وجه الخصوص بما لا يدع مجالاً للشك في صلاحية هذه الشريعة لكل زمان ومكان، وما المرونة والسعة التي أتاحها الإسلام في مجال العلوم الكونية كي يعمل فيها المسلم عقله، ويستكشف ما يصلح حياته إلا دليل على قابلية الشريعة للتطور في جميع المجالات وخاصة في المجال القانوني، وما التقنين الشرعي إلا صورة من صور التطور التي أفسح الإسلام فيها المجال للعلماء كي ييسروا على الأمة التحاكم إلى شريعتها، حسب ما تقتضيه المرحلة المعاصرة.

٤ اليسر ورفع الحرج :

هي ميزة من مزايا الشريعة الإسلامية، وخاصة من خصائصها ومقصد من مقاصدها الهامة، نظر إليها الشارع الحكيم عند تشريع الأحكام للمكلفين، فأقام الأوامر والنواهي على أساسها، قال تعالى ﴿يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر﴾^(٢) وقال تعالى ﴿ما يريد الله ليجعل عليكم من حرج﴾^(٣)، وقال صلى الله عليه وسلم: ((إن الدين يسر ولن يشاد الدين أحد إلا غلبه فسددوا وقاربوا))^(٤). وفي موضع آخر قال صلى الله عليه وسلم ((إن خير دينكم أيسره))^(٥). وروى أنه

(١) خصائص الشريعة، د. الأشقر، ص ٥٩.

شريعة الإسلام، د. القرطبي، ص ٢٢

(٢) سورة البقرة آية ١٨٥

(٣) سورة المائدة: آية ٦

(٤) صحيح البخاري، كتاب الإيمان ٢٣/١ (باب يسر) دار ابن كثير، ط ٣، ١٩٨٧م

(٥) مسند الإمام أحمد ٣٣٨/٤، لإحمد بن حنبل، أبو عبد الله الشيباني، مؤسسة قرطبة. مصر.

عليه الصلاة والسلام: ((ما خير بين أمرين إلا اخذ أيسرهما ما لم يكن إثماً))^(١).

فاليسر ورفع الحرج صفة واضحة في جميع أحكام هذه الشريعة، وكونها ميسرة لا حرج فيها نتيجة منطقية لسعتها وكمالها، والشريعة الإسلامية تهدف إلى رفع الحرج عن الأمة، والمشقة عن كاهلها، فلا تحمل نفساً أي تكليف إلا في حدود طاقتها^(٢). قال تعالى ﴿لا يكلف الله نفساً إلا وسعها﴾^(٣). وقد بلغ اليسر في الشريعة إلى درجة التخفيف من الواجبات عند وجود الحرج، والسماح بتناول القدر الضروري من المحرمات عند الحاجة، فالذي لا يستطيع استعمال الماء لعدم القدرة عليه أبيح له التيمم، قال تعالى: ﴿فلم تجدوا ماء فتيمموا صعيداً طيباً﴾^(٤). والمريض والمسافر يباح لهما الفطر لقوله تعالى ﴿ومن كان مريضاً أو على سفر، فعدة من أيام أخر﴾^(٥).

ومبدأ اليسر ورفع الحرج لا يختص بنوع من أنواع الأحكام، وإنما هو مبدأ عام قامت عليه أحكام الشريعة في العبادات والمعاملات، ومن مظاهر اليسر في المعاملات أن العقد يكفي فيه رغبة المتعاقدين ورضاها لكون العقد صحيحاً، وفي العقوبات كذلك تدرأ الحدود بالشبهات. فيسر الإسلام، وفقه هذا اليسر، والتعامل مع الآخرين وفق هذا الفقه هو مقتضي كون هذا الدين رحمة ونعمة،

= والمعجم الصغير ٢٢٣/٢ سليمان بن أحمد بن أيوب الطبراني، (٢٦٠هـ — ٣٦٠هـ)، المكتب

الإسلامي، بيروت، ١٩٨٥م، ط ١. دار الريان للتراث - القاهرة، سنة ١٤٠٧هـ

وذكره الميمني في مجمع الزوائد: ٣٠٨/٣ وقال: رواه أحمد، ورجاله رجال الصحيح وقد وثقه ابن حبان.

(١) أخرجه الإمام مسلم بن الحجاج في صحيحه ٨١٣/٤، دار إحياء التراث العربي، بيروت - تحقيق محمد فواد عبد الباقي.

(٢) خصائص الشريعة. د. الأشقر، ص ٦٣، المدخل لدراسة القرآن والسنة. ص ٤٤، ٤٣

(٣) سورة البقرة آية ٢٨٦

(٤) سورة النساء، الآية: ٤٣

(٥) سورة البقرة آية ١٨٤

والتعسير ينافي ذلك كله، فهذا الدين أنزل لسعادة الإنسان لا لشقائه. (١)

والذي أريد أن أخلص إليه من خلال بيان خاصية اليسر ورفع الحرج في الشريعة الإسلامية، هو أن منهج الإسلام يقوم على أساس التيسير، فإذا كان تقنين أحكام الشريعة الإسلامية فيه تيسير على القضاة في سرعة فض الخصومة، وفيه تيسير على المتخاصمين في معرفة حقوقهم وواجباتهم في قضية النزاع، بل وتيسير على عامة الناس في فهم الإسلام من خلال قانون إسلامي واضح المعالم، من هنا أرى بأن الدعوة إلى تقنين أحكام الشريعة الإسلامية دعوة إلى التيسير ورفع الحرج وفقا لمقاصد الشريعة وخصائصها، كما أن فيه ردا لشبهة الخصوم المدعين عدم صلاحية الشريعة للتطبيق بسبب عدم وجود نصوص قانونية يسهل على القضاة فهمها والحكم من خلالها.

٥. التوسط والاعتدال

الوسطية والاعتدال خاصية هامة من خصائص الشريعة الإسلامية، فالإسلام عقيدة وشريعة، أخلاقا وسلوكا، نظاما اقتصاديا واجتماعيا وسياسيا، وسط في جميع شؤونها، ذلك لأنه رسالة خالدة جاءت لتحقيق العدل للبشرية، فوصف الله تبارك وتعالى الأمة الإسلامية بأنها أمة وسط، قال تعالى: ﴿وَكَذَلِكَ جَعَلْنَاكُمْ أُمَّةً وَسَطًا لِتَكُونُوا شُهَدَاءَ عَلَى النَّاسِ﴾ (٢) والوسط العدل، وأصل هذا أن أحمد الأشياء أوسطها، والله وصفهم بأنهم وسط لتوسطهم في الدين (٣). وكما يقول الإمام

(١) المدخل لدراسة الفقه، د. محمد يوسف موسى، ص ١٢٩،

خصائص الشريعة، د. الأشقر، ص ٦٤، ٦٥،

المدخل للفقه الاسلامي ص ٣٢، د. عبد الله الدرعان، مكتبة التوبة، عمان، بدون تاريخ.

(٢) سورة البقرة : آية ١٤٣

(٣) انظر تفسير الطبري، ٦/٢، وتفسير القرطبي ١٥٣/٢ - محمد بن أحمد القرطبي (المتوفى سنة ٦٧١هـ)

دار الشعب القاهرة - الطبعة الثانية ١٣٧٢هـ.

الشاطبي: "فالشرعية جارية في التكليف بمقتضاها على الطريق الوسط الأعـدل،
الآخذ من الطرفين بقسط لا ميل فيه، الداخل تحت كسب العبد من غير مشقة عليه
ولا انحلال، بل هو تكليف جار على موازنة تقتضي في جميع التكاليف غاية
الاعتدال كتكاليف الصلاة والصيام والحج والزكاة وغير ذلك"^(١). ويقول أيضا:
"والتوسط يعرف بالشرع، وقد يعرف بالعوائد وما يشهد به معظم العقلاء كما في
الإسراف والإقتار في النفقات"^(٢).

وعبارة الإمام الشاطبي رحمه الله تعالى غاية في العمق عن تعبير الوسطية،
إذ أن مناط التكاليف ترتبط بوسطية الإسلام وعدالته، فالاعتدال وعدم المشقة حتى
في الفرائض هو نهج الإسلام، بل إن الوسطية تعرف من خلال ما اعتاده الناس
من خلال نفقاتهم، مصداقا لقول تعالى: ﴿ولا تجعل يدك مغلولة إلى عنقك ولا
تبسطها كل البسط فتقعد ملوما محسورا﴾.^(٣)

فالشرعية الإسلامية جاءت وسطا في كل أحكامها، فلا إفراط ولا تفريط في
تشريعاتها، بل توسط واعتدال، وهي بذلك تعني استقامة المنهج، ودليل الخيرية،
كما أنها دليل القوة، ومركز الوحدة، وهي تتجلى في كل الجوانب: في الاعتقاد،
وفي العبادة، وفي الأخلاق وفي التشريع. ومن أظهر مظاهر الوسطية في
التشريع: التوازن الذي أقامته الشريعة بين الروحانية والمادية، وبين الفردية
والجماعية، والأمة الإسلامية إذا ما التزمت هذه الوسطية بما فيها من مثل
ومبادئ، صار لها مقام القيادة والتوجيه بين الأمم الأخرى^(٤).

(١) الموافقات ١٦٣/٢

(٢) المرجع السابق ١٦٨/٢

(٣) سورة الإسراء: آية ٢٩

(٤) خصائص الشريعة: د. الأشقر، ص ٨٦، النظرية العامة للشرعية، د. جمال الدين عطيه، ص ٥٤ ط ١، ١٩٨٨ م
المدخل للعلوم القانونية والفقه الإسلامي، علي علي منصور، ص ٦٢، دار الفتح، بيروت، الطبعة الثانية،
١٩٧١ م.

وإذا نظرنا إلى النظم الوضعية وجدنا الإسلام وسطا، فعلى سبيل المثال: لم يبح الإسلام الملكية إباحة مطلقة تدمر المجتمع، وتضر بالآخرين، كما ترى الرأسمالية، فالربا والاحتكار والمتاجرة بالربا أمر غير مشروع، ولم تضيق الملكية تضيقا شديدا مصادما للفطرة الإنسانية كما فعلت ذلك الاشتراكية ولكن الشريعة الإسلامية توسطت بين هذين النظامين، فأباحت التملك بالسعي والكسب وبالتجارة والزراعة.. الخ، ونجد بأن الشريعة عندما وضعت قيودا على الملكية الفردية فإنما ذلك لمصلحة المجتمع، كالقيود على طرق التملك، والتنمية... وبعض هذه القيود أخلاقية يقوم عليها الإيمان، كمنع الاحتكار، والبعض الآخر قانوني تقوم عليه السلطة كمنع البناء في أرض مخصصة للزراعة مثلا، والهدف من ذلك هو إقامة القسط بين الناس، وإشاعة التكافل و التراحم بينهم.^(١)

والوسطية في الشريعة الإسلامية هي التي تجعل تقنين أحكامها أمرا ممكنا، فبالوسطية والاعتدال يمكن بناء نظام قانوني متميز بين الأنظمة الوضعية، فلا تطرف ولا انحلال في القانون في الإسلام، بل هو منهج عدل وتسامح.

٦- حفظها لمصالح العباد

القوانين العادلة تقوم على رعاية حفظ المصالح ودرء المفسدات وأحكام الشريعة قائمة على رعاية هذين الأصلين، وإذا كانت المصالح والمفسدات قد تخفى في بعض العبادات، فإن الأحكام المشروعة لغير العبادات من آداب الاجتماع ونظم المعاملات والجنايات لا تقصر العقول السليمة عن إدراك أسرارها، ومن الميسور تقريرها على وجه يظهر به فضل الشريعة السماوية على القوانين الوضعية.

(١) شريعة الإسلام، د. القرضاوي، ص ٢١

خصائص الإسلام، د. الأشقر، ص ٨٦

وقضية تقنين أحكام الشريعة الإسلامية فيها مصالح ودرء لمفاسد اجتماعية وقضائية وسياسية، وذلك لأن السياسة العادلة التي يقررها ولي الأمر بما فيها من تحقيق للعدل والمصلحة تقتضي تقنين أحكام الشريعة في هذا العصر، ومن المقرر عند العلماء أن المصالح المرسلة، تعد مصدرا خصباً من مصادر الفقه التبعية، تسعفنا بالأحكام المحققة للمصالح التي لم تأت الشريعة الإسلامية بنص صريح لتحصيلها، ولم يقد دليل على إلغائها. كما أن أحكام المعاملات في الفقه الإسلامي إنما تقوم على أساس مصالح العباد. ولا يوجد حكم شرعي في المعاملات لا يمكن تعليله، ورده إلى مصلحة الناس^(١).

فالشريعة الإسلامية وحدها من بين الشرائع هي التي تحقق مصالح العباد، وذلك بحفظها لنظام الأمة واستدامة صلاحه بصالح المهيمن وهو الإنسان، وقد قام العلماء الأعلام باستقراء الشريعة في كلياتها وجزئياتها، فهداهم ذلك إلى أن الشريعة وضعت لحفظ مصالح العباد، وقطع دابر الفساد^(٢)، وقد قال الله تعالى حكاية عن رسوله شعيب وتبويها به: * إن أريد إلا الإصلاح ما استطعت^(٣). وهذا الاستقراء مفيد للعلم كما يقول الشاطبي في موافقاته^(٤). وقد عالج الإسلام صلاح الإنسان بصلاح أفراد الذين هم أجزاء نوعه، وبصلاح مجموعته وهم النوع كله، فابتدأ الدعوة إلى إصلاح

(١) المدخل لدراسة الشريعة، د. زيدن ص ٥٧، الشريعة الإسلامية صالحة لكل زمان ومكان، فضيلة

الإمام محمد الحضر حسين، ص ١٤، طبع ونشر علي الرضا التونسي، بدون تاريخ، وبحوث في الشريعة

والقانون، د. محمد عبد الجواد، ص ١٠٣

(٢) خصائص الشريعة، د. الأشقر ص ٧٨

(٣) سورة هود آية ٨٨

(٤) الموافقات ٣/٢

الاعتقاد الذي هو إصلاح مبدأ التفكير الإنساني الذي يسوقه إلى التفكير الحق في أحوال هذا العالم، ثم عالج الإنسان بتزكية نفسه وتصفيته باطنه، لأن الباطن يحرك الإنسان إلى الأعمال الصالحة، كما ورد في الحديث الشريف: ((ألا وإن في الجسد مضغة إذا صلحت صلح الجسد كله، وإذا فسد فسد الجسد كله، ألا وهي القلب))^(١). رواه البخاري ومسلم.

فأحكام الشريعة شاملة لجميع المصالح الدنيوية والأخروية والفردية والجماعية، فالشريعة لا تعرف الدنيا بدون الآخرة، ولا الآخرة بدون الدنيا، ولا تعرف الجماعة بدون الفرد، ولا فردا بدون جماعة... فالشريعة شاملة لجميع أنواع المصالح الدنيوية والأخروية، لأنها وضعت لمصالح العباد، وواضعها خالقهم وربهم، الذي هو أعلم بأحوالهم ومصالحهم، والشرائع الوضعية لا تهتم إلا بمصالح الدنيا، وعجزت عن الموازنة بين مصالح الأفراد والجماعة^(٢). وكما يقول ابن تيمية: "إن الشريعة جاءت بتحصيل المصالح و تكميلها وتعطيل المفسد وتقليلها"^(٣).

فالشريعة إما أن تدرأ مفسد أو تجلب مصالح، وهي إنما وضعت لإقامة مصالح العباد في المعاش والمعاد أوفي العاجل والأجل، وهي عدل كلها، ورحمة كلها، ومصالح كلها، فكل مسألة خرجت من العدل إلى الجور، وعن الرحمة إلى ضدها، وعن المصلحة إلى المفسدة، وعن الحكمة إلى

(١) صحيح مسلم ١٢١٩/٣ (باب أخذ الحلال...) الحديث رقم: ١٥٩٩، صحيح البخاري ٢٨/١. باب

فضل من استبرأ لدينه. (الحديث رقم: ٥٢) كتاب الإيمان.

(٢) المقاصد العامة للشريعة، د. يوسف حامد العالم، ص ٤٦ و ٤٧، المعهد العالمي للفكر الإسلامي. ط ١٩٩١م.

(٣) منهاج السنة النبوية في نقض كلام الشيعة والقدرية، ابن تيمية، ١٣١/٢، الطبعة الأولى، ١٣٢١هـ. المطبعة الأميرية، مصر

العيب، فليست من الشريعة وإن أدخلت فيها بالتأويل ... كما ذكر العلماء^(١)، والمصالح غير ظاهرة في العادة في جميع الأحوال، ولكن التجربة خير برهان على قيامها أو عدمه، فكما يقول الإمام الشاطبي: "المصالح التي تقوم بها أحوال العبد لا يعرفها حق معرفتها إلا خالقها وواضعها، وليس للعبد بها علم إلا من بعض الوجوه، والذي يخفى عليه منها أكثر من الذي يبدو له"^(٢).

ولكن التساؤل هنا: هل المصلحة كلها مرتبة واحدة أم أنها متفاوتة؟

يجيب عن هذا، العلامة القرافي^(٣) حيث يقول: "اعلم أن الأوامر تتبع المصالح، كما أن النواهي تتبع المفسد، والمصلحة إن كانت في أدنى الرتب كان المرتب عليها الندب، وإن كانت في أعلى الرتب كان المرتب عليها الوجوب. ثم إن المصلحة تترقي ويترقى الندب بارتقائها حتى يكون أعلى مراتب الندب، يلي أدنى مراتب الوجوب وكذلك نقول في المفسدة..."^(٤)

وهذه العبارة غاية في العمق والدقة والبلاغة في تصوير المصلحة ومراتبها، وإذا ما أردنا أن نطبق ذلك على قضية تقنين أحكام الشريعة، فإن أقل ما يقال في ذلك: لو أن المصلحة فيها كانت في أدنى الرتب كان المرتب عليها الندب، وإن كانت في أعلى الرتب كان المرتب عليها الوجوب، فعلى افتراض أدنى الرتب - إن كنا متفقين على وجود مصلحة في التقنين -

(١) الموافقات ٦/٢، قواعد الأحكام في مصالح الأناس ١١/١، للإمام أبي محمد عز الدين بن عبد السلام.

مؤسسة الريان، لبنان، ١٩٩٠م

(٢) الموافقات: ٢٤٣/١

(٣) هو أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن أبو العباس، شهاب الدين الصنهاجي القرافي من علماء المالكية، له

مصنفات جليلة منها: أنوار البروق في أنواء الفروق، والأحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام، والزخيرة

وغيرها، توفي سنة ٦٨٤هـ (الإعلام ٩٠/٤).

(٤) الفروق ٩٤/٣

فالمرتّب هو النّدب، فما القول في زمان أبعد فيه شرع الله عن التحكيم،
وأقصى القانون الإسلامي عن الحياة، وحل مكانه قوانين غربية وضعية، ألا
ترتقي المصلحة في حال كهذه الحال إلى الوجوب؟! أرى أن ذلك هو
الأولى، والله تعالى أعلم بالصواب.

المبحث الثالث

في بيان أقسام الشريعة الإسلامية

تناولت أحكام الشريعة بشمولها وكمالها جميع شؤون المسلم، وقد تناول الفقهاء قديما وحديثا تقسيم هذه الأحكام، ولعل ما يدعو إلى بيان أحكام الشريعة وأقسامها، هو ذلك الخلط الذي يقع فيه البعض من عدم التفريق بين الفقه وفروعه، والشريعة وأقسامها، فالبعض يقصر الشريعة على الأحكام العملية^(١) دون العقيدة. ولكن الأمر ليس كذلك، فالعلامة ابن عابدين^(٢) تناول بالبيان أقسام الفقه، فجعل الاعتقادات والأخلاق ليسا من الفقه، حيث إنه قصر الفقه على العبادات والمعاملات والعقوبات^(٣). كما وأن في تعريف ابن تيمية والشاطبي والتهانوي - السابق ذكره ما فيه بلاغة البيان عن المقصود في الشريعة، من حيث إنها تشمل جميع ما شرعه الله من عقائد وأعمال أصلية وفرعية على ما سبق بيانه.

- (١) الأحكام العملية هي: المتعلقة بالعمل القلبي كالنية، أو غير القلبي مما يمارسه الإنسان مثل القراءة والصلاة ونحوها من عمل الجوارح الظاهرة والباطنة. (الفقه الإسلامي وأدلته ١٧/١)
- (٢) هو محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي فقيه الديار الشامية وإمام الحنفية في عصره. ولد سنة ١١٩٨هـ وتوفي في دمشق سنة ١٢٥٢هـ، ومن مؤلفاته رد المختار على الدر المختار، المعروف بحاشية ابن عابدين، ورفع الأنظار عما أورده الحلبي على الدر المختار والعقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية... الخ. (الإعلام للزركلي ٢٦٧/٦)
- (٣) حاشية رد المختار محمد أمين الشهير بابن عابدين على الدر المختار: شرح تنوير الأبصار في فقه مذهب الإمام أبي حنيفة، ٤٠/١ دار الفكر، بيروت. الطبعة الثانية ١٣٨٧هـ.

وأخلص إلى أن أحكام الشريعة تشمل جميع جوانب الدين، وقصر الشريعة على الأحكام العملية دون الاعتقادية والأخلاقية ليس له ما يبروه - رغم أنه أصبح شائعاً - إضافة لعدم مطابقته للحقيقة العلمية، فالشريعة الإسلامية تشمل أحكامها العقائد والمعاملات والأخلاق والعبادات.. إذا فالشريعة الإسلامية باعتبار كونها أحكاماً تشمل الأقسام التالية^(١):

١- الأحكام الاعتقادية، وهي المتعلقة بذات الله تعالى وصفاته، وبالإيمان به وبرسله وكتبه واليوم الآخر، وما فيه من حساب جزاء، وغير ذلك من الأمور التي هي موضوع علم التوحيد أو علم الكلام.

٢- الأحكام الأخلاقية وهي ما تتعلق بتهذيب النفوس وإصلاحها. كالأحكام المبينة للفضائل التي يجب أن يتحلى بها الإنسان، كالصدق والأمانة والوفاء بالعهد والتواضع والعفو... الخ، والأحكام المبينة للردائل التي يتحتم على المرء أن يتخلى عنها كالكذب والخيانة والجبن والتكبر... وغير ذلك مما يبحث فيه علم الأخلاق.

٣- الأحكام الفقهية (العملية) وهي ما تتعلق ببيان أعمال الناس وتنظيم علاقاتهم بخالقهم كأحكام الصلاة والصوم والزكاة والحج، وتنظيم علاقات بعضهم ببعض كأحكام البيوع والهبة والإجارة والرهن والزواج والطلاق وغيرها. وقد انفرد بهذا النوع علم خاص يسمى علم الفقه، وسأفصل الحديث عنه في موضعه من هذا البحث.

وأخلص من خلال ما سبق إلى أن الشريعة الإسلامية بخصائصها المتميزة

(١) الشريعة الإسلامية، د. بدران ص ٢٩،

المدخل للفقه الإسلامي، د. الدرعان، ص ٥٠،

المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي. الأستاذ محمد مصطفى شلي، ص ٢٩

الفقه الإسلامي وأدلته، د. وهبة الزهيلي ص ١٨/١، ١٩، ٢٠.

وتقسيماتها الفريدة، قادرة على إيجاد قانون إسلامي متميز، ولا يتم ذلك إلا من خلال جهد تقني إسلامي، يعيد للشرعة الإسلامية مكانتها المفقودة في ميدان الصراع بين الشرائع والقوانين الوضعية.

والحديث عن التقنين الإسلامي المنشود نظريا وعمليا وهو ما سنتناوله من خلال هذا البحث في الفصول التالية.

الفصل الثالث

تعريف الفقه وبيان أقسامه وقابليتها للتقنين

و فيه أربعة مباحث، وهي:

المبحث الأول

تعريف الفقه

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: تعريف الفقه لغة

المطلب الثاني: تعريف الفقه اصطلاحاً

المبحث الثاني

بيان الفرق بين الشريعة والفقه

المبحث الثالث

أقسام الأحكام الفقهية وقابليتها للتقنين

المبحث الرابع

أهم المبادئ القانونية في الشريعة الإسلامية

تمهيد

الشريعة الإسلامية هي النظام الحاكم، والقانون الملزم، والمشروع الحضاري الذي عرفته البشرية على مر العصور.

ولقد تعرضت الشريعة الإسلامية إلى هجمات شرسة، كان الهدف هو النيل منها، وإقصاؤها عن الحياة بكافة أشكالها ونظمها فقد نجحت مخططات الأعداء في تحقيق أهدافها، وحلت القوانين الغربية المستوردة محل الشريعة -على الرغم مما امتازت به- حينما ضعف سلطان المسلمين والتزامهم بدينهم.

والفقه الإسلامي هو تراث الأمة الحي، الغني بحاجة البشرية من العلوم والقانون، الذي ينظم شؤون حياتها في السياسة والإدارة والقضاء ... وغير ذلك.

في هذا المبحث، أبين المراد بالفقه الإسلامي، ولا أهداف من هذا التعريف إلى إعادة ما ذكره السابقون، فكتب العلم مليئة بذلك، وإنما المراد هنا، هو تقديم تصور عن طبيعة هذا العلم، وبيان ملامحه وأقسامه التي تشمل جميع ما ورد في القانون الوضعي، فالسبق ثابت للشريعة الإسلامية في جميع الميادين، وكل ما يحتاجه الفقه الإسلامي -بالرغم من كونه علما متميزا بتشريعاته- هو عملية صياغة وإعادة ترتيب بما يتلاءم وتحقيق المصالح المعاصرة للبشرية..

فذلك يعد مساهمة عظيمة يظهر أثرها في ترقية التفكير القانوني البشري، وهذا ما يمكن تحقيقه من خلال تقنين أحكام الشريعة -القابلة للتقنين - عند ذلك سنرى النجاح الذي سيحققه القانون الإسلامي على أرض الواقع، وخير دليل على ذلك التجربة، أما وإن البشرية قد جربت القوانين الوضعية المستوردة، فقد آن الأوان لها أن تجرب القوانين الإسلامية، وتحلها محل القوانين المستوردة بعد تقنينها - لترى مقدار السعادة التي يمكن أن تحوزها وتنعم في ظلالها، خاصة وأنها عاشت الشقاوة والألم في تحكيم قوانينها البشرية، فثبت عجزها، وضعفها، فلا الجريمة منعت، ولا تحققت الرفاهية والأمن والاستقرار.

المبحث الأول تعريف الفقه

وفيه مطلبان،،

المطلب الأول تعريف الفقه لغة

تفيد كلمة الفقه في لغة العرب، الفهم والعلم، قال ابن سيده: فقه بالكسر : فهم، ويقال: فقه عني ما بينت له فقها، إذا فهمه، ويقال: فقه يفقه فقاومة: إذا صار فقيها وساد الفقهاء^(١). من ذلك قوله تعالى: ﴿قَالُوا يَا شُعَيْبُ مَا نَفَقَهُ كَثِيرًا مِمَّا تَقُولُ﴾.^(٢) أي لا نفهمه. وأيضا قوله تعالى: ﴿وَاحْطَلْ عَقْدَةً مِنْ لِسَانِي؛ يَفْقَهُوا قَوْلِي﴾.^(٣) أي يفهموه. والفقه بالكسر: العلم بالشيء، والفهم له، والفتنة. وغلب على علم الدين لشرفه.

والتفقه تعلم الفقه.^(٤) بينما يرى البعض أن الفقه أخص من الفهم، لأن الفقه فهم مراد المتكلم من كلامه، وهو قدر زائد على مجرد فهم ما وضع له اللفظ. فالفقه أخص من الفهم لغة.^(٥) قال ابن فارس: كل علم بشيء فهو فقه. وفقه فقها من باب

(١) لسان العرب، ٥٢٢/١٣، العين ٣/٣٧٠، مختار الصحاح ٢١٣/١

(٢) سورة هود: آية ٩١

(٣) سورة طه: آية ٢٧

(٤) العين ٣/٣٧٠، بصائر ذوي التمييز في لطائف الكتاب العزيز، مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي

٢١٠/٤، المكتبة العلمية، بيروت. (تحقيق الأستاذ محمد علي النجار).

(٥) أعلام الموقعين ٢١٩/١

تعب إذا علم، وفقه الأمر فقها بفتح القاف وسكونها بمعنى أحسن إدراكه.^(١) وقال
الراغب الأصفهاني : الفقه معرفة باطن الشيء والوصول إلى أعماقه.^(٢)

والخلاصة أن كلمة الفقه لغة تفيد الفهم الدقيق العميق بالشيء مع الفطنة
وحسن الإدراك للمعاني، بل والبحث عن دلالات الألفاظ، فالتعمق في فهم الأحكام
ليس بالأمر اليسير بل يحتاج إلى جهد ومشقة، وهذا ما تفيد صيغة التفعيل في قوله
تعالى: ﴿فلولا نفر من كل فرقة منهم طائفة ليتفقهوا في الدين ولينذروا قومهم إذا
رجعوا إليهم﴾^(٣).

(١) المصباح المنير ٤٩٧/٢، العين ٣٧٠/٣

(٢) المفردات في غريب القرآن، ص ٩٤

(٣) سورة التوبة: آية ١٢٢

المطلب الثاني تعريف الفقه اصطلاحاً

للفقه تعريفات اصطلاحية كثيرة، ولعل أهم هذه التعريفات ما يلي:

١- عرف الإمام الغزالي^(١) رحمه الله تعالى الفقه بأنه: "العلم والفهم في أصل الوضع، يقال: فلان يفقه الخير والشر، أي يعلمه ويفهمه، ولكن صار يعرف العلماء عبارة عن العلم بالأحكام الشرعية الثابتة لأفعال المكلفين خاصة... كالوجوب والحظر والإباحة والندب والكراهة وكون العقد صحيحاً أو فاسداً أو باطلاً وكون العبادة قضاء أو أداء، وأمثاله".^(٢)

وفي عبارة الإمام الغزالي هذه إشارة إلى أن الفقه كان يعرف أصلاً بالعلم والفهم في أصل الوضع، ثم حدث تطور عرفي عند العلماء في إطلاق هذا المصطلح على العلم بالأحكام الشرعية الثابتة... الخ، وهذا فيه إشارة إلى أن اصطلاح الفقه في تطور دائم كما هو الشأن في الفقه نفسه.

٢- ويرى كذلك ابن خلدون^(٣) أن الفقه هو: "معرفة أحكام الله تعالى في أفعال المكلفين، بالوجوب والحظر والندب والكراهية والإباحة، وهي متلقاة من الكتاب

(١) الغزالي: هو محمد بن محمد بن أحمد الطوسي الشافعي المعروف بالغزالي ولد بخراسان سنة ٤٥٠هـ، حكيم، متكلم، فقيه، أصولي، له تصانيف كثيرة منها: إحياء علوم الدين، وفتاوى الفلاسفة، والوجيز في فروع الفقه الشافعي، وتوفي بالطايران سنة ٥٠٥هـ. انظر: البداية والنهاية ١٢/١٧٣، للإمام عماد الدين أبي الفداء إسماعيل بن كثير، ومعجم المؤلفين عمر رضا كحالة، ١١/٢٦٦، مكتبة المثنى، لبنان- بدون تاريخ

(٢) المستصفى من علم الأصول ٤/١

(٣) عبدالرحمن بن محمد بن محمد بن خلدون، الفيلسوف المؤرخ العالم الاجتماعي. أصله من إشبيلية، ومولده ومنشأه بتونس، ولد سنة ١٣٣٢م، وتوفي في القاهرة سنة ١٤٠٦م، وله كتاب "العبر وديوان المبتدأ والخبر" و"شرح البردة" و"رسالة في المنطق". (الأعلام ٤/١٠٦).

والسنة، وما نصبه الشارع لمعرفة من الأدلة، فإذا استخرجت الأحكام من تلك الأدلة قيل لها فقه".^(١)

وعلى ذلك فالفقه علم من أشرف العلوم، من أجله أرسل الله تعالى الرسل لبيان الحلال والحرام، كما أشار الإمام الكاساني في عبارته: "أنه لا علم بعد العلم بالله وصفاته أشرف من علم الفقه، وهو المسمى بعلم الحلال والحرام والشرائع والأحكام، له بعث الرسل وأنزلت الكتب إذ لا سبيل إلى معرفته بالعقل المحض دون معونة السمع".^(٢)

كما أنه: "نظام عام للمجتمع البشري لا الإسلامي فقط، تام الأحكام لم يدع شاذة وهو القانون الأساسي لدول الإسلام والأمة الإسلامية جمعاء".^(٣)

٣- وعرف الجرجاني^(٤) الفقه بأنه العلم بالأحكام الشرعية العملية من أدلتها التفصيلية.. وهو علم مستنبط بالرأي والاجتهاد، ويحتاج فيه إلى النظر والتأمل.. الخ".^(٥)

وفي هذا التعريف بيان لمرجعية الفقه وهي الأدلة الشرعية، إذا يعتمد هذا العلم على استنباط الأحكام من الأدلة اعتماداً على الرأي والاجتهاد.

-
- (١) مقدمة ابن خلدون، ص ٣٥٣، مؤسسة الأعلمي، لبنان، بدون تاريخ
 - (٢) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، علاء الدين الكاساني، ٤/١، دار الكتاب العربي، بيروت
 - (٣) الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي، محمد بن الحسن الحجوي النعالي الفاسي، ١٣/١، المكتبة العلمية، السعودية، ط ١، ١٣٩٦هـ.
 - (٤) الجرجاني، هو علي بن محمد بن علي المعروف بالشريف الجرجاني، ولد في تاكو قرب استرآباد سنة ٧٤٠هـ، ودرس في شيراز، وتوفي فيها سنة ٧٤٠هـ. فيلسوف، ومن كبار العلماء بالعربية. له مصنفات منها: شرح مواقف الإيجي، وتحقيق الكليات. الأعلام للزركلي ٩٥/٥.
 - (٥) التعريفات، السيد الشريف علي بن محمد الجرجاني. ص ١١٢

٤- وعرفه السبكي^(١) والآمدي^(٢) والتهانوي بأنه: "العلم بالأحكام الشرعية العملية من أدلتها التفصيلية"^(٣). ولعل هذا التعريف هو أكثر التعاريف وضوحاً وشيوعاً، وقد تناوله العلماء بالقبول والشرح والبيان، وأضحى هو التعريف الدارج على السنة الكثيرين، وشرحه كما يلي: ^(٤)

المقصود بالعلم : الإدراك مطلقاً ويتناول اليقين والظن.
والأحكام : جمع حكم، وهو مطلوب الشارع الحكيم، أو هو خطاب الله تعالى المتعلق بأفعال المكلفين اقتضاء أو تخييراً أو وضعاً.
والمراد بالخطاب : هو الأثر المترتب عليه، كإيجاب الصلاة وتحريم القتل، وإباحة الأكل...
والشرعية : مأخوذ من الشرع، فيحترز بها عن الأحكام الحسية، مثل الشمس مشرقة، والأحكام العقلية مثل الواحد نصف الإثنين..
والعملية : المتعلقة بالعمل القلبي كالنية، أو غير القلبي مثل القراءة والصلاة وهي أعمال الجوارح.
المكتسب : المستنبط بالنظر والاجتهاد، وهو احتراز عن علم الله تعالى، وعلم جبريل وعلم النبي صلى الله عليه وسلم مما طريقه الوحي.
والأدلة التفصيلية : ما جاء في القرآن والسنة، وما يلحق بها من الإجماع والقياس ويخرج علم المقلد، فإنه مكتسب من دليل إجمالي.

- (١) هو عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي تاج الدين أبو نصر السبكي من قرية "سبك"، من أعمال المنوفية بمصر، ولد في القاهرة سنة سبع وعشرين وسبعمائة، تعلم على والده وغيره من العلماء كالمؤرخ الذهبي. كان عالماً في الفقه والأصول والحديث والأدب، من تصانيفه: شرح مختصر ابن الحاجب، شرح المنهاج للبيضاوي في الأصول، الأشباه والنظائر وغيرها. توفي بالطاعون ٧٧١هـ. (انظر: البدايه والنهاية ٣١٦/١٤، شذرات الذهب في أخبار من ذهب، ابن العماد الحنبلي، دار إحياء التراث العربي، بيروت ٢٢١/٦، البدر الطالع ٤١٠/١). محمد بن علي الشوكاني، القاهرة، مطبعة السعادة
- (٢) هو علي بن سالم التغلبي أبو الحسن، سيف الدين الآمدي، ولد في آمد (ديار بكر) سنة ٥٥١هـ. وتعلم في بغداد والشام، وانتقل إلى القاهرة، ودرس فيها واشتهر. أصولي باحث، له مصنفات منها: منتهى السؤل، لباب الألباب، دقائق الحقائق. (الأعلام ٥٣/٥).
- (٣) كشف اصطلاحات الفنون للتهانوي، ٣٦/١، جمع الجوامع ٤٢/١، الأحكام في أصول الإحكام، ٥/١
- (٤) المدخل الفقهي العام، أ. الزرقاء، ٥٥/١، الفقه الإسلامي وأدله ١٦/١

المبحث الثاني

بيان الفرق بين الشريعة والفقه

من خلال التعريفات السالفة للشريعة والفقه يتبين لنا أن هناك فروقا بين المصطلحين، وتباينا في الاستعمال، ويمكن بيان ذلك على ضوء دراستنا لكل من الشريعة والفقه، إذ أن من الأهمية بيان أهم الفروق بين الشريعة والفقه، إذ يترتب على ذلك نتائج هامة، لعل أهمها في الحكم على المسائل صحة وخطأ.

(١) الشريعة الإسلامية تشريع إلهي لا يتغير، فأحكامها منزلة من عند الله بطريق الوحي على رسوله محمد صلى الله عليه وسلم، فتشمل ما في الكتاب والسنة، أما الفقه الإسلامي فبعض أحكامه يعتمد على الكتاب والسنة، والبعض الآخر يغلب عليه جانب الرأي والاجتهاد، ويترتب على هذا أن الشريعة صواب لا خطأ فيها، بينما الفقه قد يقع فيه الخطأ، نتيجة لتفاوت فهم الفقهاء، ولا يعد فقه الفقهاء شريعة بل هو فهم للنصوص الشرعية، فقد يكون صائبا وقد يكون خاطئا.

(٢) الشريعة كاملة وعامة وخالدة، فهي تتناول القواعد والأصول العامة التي منها نستمد الأحكام، أما الفقه فهو آراء المجتهدين التي استنبطوها باجتهادهم من نصوص الشريعة، وقد يعالج مشكلات المجتمع في زمان ومكان معين، فيما قد يكون غير صالح لعلاج مشكلات زمان أو مكان آخر.

(٣) الشريعة الإسلامية ملزمة للبشرية كافة، فكل مكلف ملزم بما جاءت به عقيدة وعبادة وخلقا وسلوكا، بخلاف الفقه الناتج عن آراء المجتهدين فرأي أي مجتهد لا يلزم مجتهدا آخر بل لا يلزم مقلده متى ما وجد المقلد رأي مجتهد آخر يتبعه.

مما تقدم يتبين لنا بوضوح أن الفقه أخص من الشريعة وليس مساويا لها، فالشريعة شاملة لكل ما شرعه الله لعباده، كما يرى كثير من الباحثين.^(١) وخالف بعض الباحثين^(٢) المعاصرين الرأي السابق، واعتبر التفريق بين الشريعة والفقه، فيه نزع الصفة التشريعية عن الاجتهادات الفقهية بالكلية، لذا فإن هذا التفريق حداثي وهو خطأ وخطر.

أما وجه الخطر في هذا التفريق فلأنه يفضي إلى إلغاء الفقه الإسلامي بالكلية وإطلاق العنان للاسترسال في الأهواء بدعوى المصلحة والتجديد والاستنارة.. وفي ذلك ضرب الفقه بدعوى ظنية أدلته وارتباط أحكامه بملابسات الأزمنة والأمكنة التي ظهر بها. وهذا يعني إلغاء جميع ما ذخرت به المكتبة الإسلامية من الفقه -مجمعا عليه ومختلفا فيه- على مدى تاريخ الإسلام.. وبالتالي ينعدم اليقين في أحكام الإسلام، وتنتقل جميع شرائعه من دائرة الأحكام الإلهية إلى دائرة الاجتهادات البشرية، ومن دائرة المقطوع به إلى دائرة المختلف فيه.

تعليق:

من وجهة نظري المتواضعة أود أن أطمئن الباحث الفاضل، وأقول له إن المنهجية العلمية تقتضي وضع المصطلحات في موضعها، وليس القصد من التفرقة نزع الصفة التشريعية عن الفقه، بل إن الفقه الإسلامي محكوم بالفهم للنصوص الشرعية التي تحكمها ضوابط خاصة مستمدة من قواعد الشريعة ومبادئها، فهذا الفهم البشري للنصوص التي طريقها الوحي الإلهي - قرأنا أو سنة - جعل لها قداسة

(١) المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي، للأستاذ الشيخ محمد مصطفى شلي، ص ٣٣. والمدخل لدراسة الشريعة، د. زيدان، ص ٥٦، تاريخ الفقه الإسلامي، د. الأشقر، ص ١٨، الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، المستشار طارق البشري، ص ٣٥، وبحوث في الشريعة، د. محمد عبد الجواد، ص ١٢، التطور التشريعي في المملكة العربية السعودية، د. عبد الجواد، ص ٢١، الفقه الإسلامي في طريق التجديد، الدكتور محمد سليم العوا، ص ١٠٥، المكتب الإسلامي، الطبعة الثانية، ١٩٨٨ م.

(٢) الدكتور صلاح الصاوي في كتابه (المحاورة)، ص ١٥ وما بعدها، دار الإعلام، القاهرة، ط ١، ١٩٩٢ م.

واحتراما وسلطانا على نفس كل مسلم، خاصة وأن فقهاء المسلمين عبر العصور المختلفة - وخاصة أصحاب المذاهب الفقهية - قد حظوا بمصداقية وهيبة عند العامة والخاصة، مما جعل الناس يأخذون هذا العلم عنهم جيلا بعد جيل، ولم يعرف عن أحد منهم أن قال قولا بالهوى أو التشهي، ولعل هذا هو السر في خلود هذا الفقه، وقدرته على معالجة قضايا المجتمع المتجددة في أغلبها، ومن هنا فإن الفقه يبقى فهما بشريا للنصوص وفيه كل الثقة وله كل الهيبة والاحترام.

المبحث الثالث

أقسام الأحكام الفقهية وقابليتها للتقنين

بينت فيما مضى أقسام الشريعة الإسلامية، ولكن بعد معرفة الفرق بين الشريعة والفقه، أرى أنه من الضروري بيان أقسام الأحكام الفقهية وذلك لان صلتها وثيقة في مسألة التقنين، إذ أن بعض أقسام الأحكام الفقهية غير قابلة للتقنين، فيما نجد أن البعض الآخر موضع تقنين، وعلى ذلك فإن أهم أقسام الأحكام الفقهية ما يلي:

- ١- الأحكام المتعلقة بعبادة الله من صلاة وصيام وغيرها، وتسمى العبادات. وهذا القسم غير قابل للتقنين.
- ٢- الأحكام المتعلقة بالأسرة من نكاح وطلاق ونسب ونفقة وغيرها وتسمى بالأحوال الشخصية.
- ٣- الأحكام المتعلقة بأفعال الناس وتعاملهم بعضهم مع بعض في الأموال والحقوق، وفصل منازعاتهم، وتسمى المعاملات.
- ٤- الأحكام المتعلقة بسلطان الحاكم على الرعية وبالحقوق والواجبات المتقابلة بينهما، ويسمى فقهاء الشريعة الإسلامية (الأحكام السلطانية) أو السياسية الشرعية). ويقابلها في عصرنا الحاضر في لغة القانون الوضعي، القانون العام بفرعيه: القانون الدستوري والقانون الإداري.
- ٥- الأحكام المتعلقة بالجرائم والمجرمين والمحافظة على الأمن الداخلي بين الناس وتسمى بالعقوبات أو القانون الجنائي حاليا.

٦- الأحكام المتعلقة بتنظيم علاقة الدولة الإسلامية بالدول الأخرى في حالتها السلم والحرب، ويتحدث عنها فقهاء الشريعة الإسلامية في باب (السير) ويسمى في القوانين الوضعية بالقانون الدولي.

٧- الأحكام المتعلقة بالأخلاق والمحاسن والمساوئ وتسمى الآداب. (١)

إذن، فالفقه الإسلامي بأصوله وقواعده ومذاهبه، هو المصدر الأعظم للتقنين والتشريع في مختلف العصور، وكتبه ومصنفاته هي المراجع الأصلية لكل من أراد أن يستقي من المنابع الصافية الشافية. (٢)

والخلاصة أن أقسام الأحكام الفقهية السابقة الذكر قابلة للتقنين باستثناء العبادات، وأما المعاملات وما يلحق بها من قانون دستوري ودولي وقضائي وجنائي وغير ذلك فهي قابلة للتقنين وهي المقصودة بالتقنين في الفقه الإسلامي، وليست الشريعة بمعناها الواسع ومضمونها الإجمالي.

(١) المدخل الفقهي العام، الأستاذ مصطفى الزرقاء، ص ٥٥، الشريعة الإسلامية، د. بدران، ص ٣١. والمدخل، على علي منصور، ص ١٤٠. وبحوث في الشريعة، محمد عبد الجواد، ص ١٢. والمدخل لدراسة الشريعة، د. زيدان، ص ٥٠.

(٢) موسوعة جمال عبدالناصر في الفقه ٦/١، يصدرها المجلس الأعلى للشئون الإسلامية، القاهرة،

المبحث الرابع

أهم المبادئ القانونية في الشريعة الإسلامية

تضمنت الشريعة الإسلامية أهم القواعد والأحكام الأساسية في النظام القانوني، مع ملاحظة عدم تقسيم الفقهاء المسلمين القدماء لها تقسيماً حديثاً مفصلاً كما هي عليه الآن، ولكنه ظهر في هذا العصر مجموعة من العلماء اهتموا بالدراسات المقارنة^(١) وبينوا ما في الشريعة من قواعد قانونية تفوق القانون الوضعي. فيرى الدكتور عبد الرزاق السنهوري: "أن تقسيم القواعد الشرعية إلى مجموعات بحسب موضوع العلاقة ليس بالوضوح الكافي ويرجع ذلك إلى أن القانون العام في الفقه الإسلامي لم يتطور بذات الدرجة التي تطور بها القانون الإسلامي الخاص".^(٢)

وفي هذا المقام أتناول الكلام عن أهم فروع القانون في الشريعة الإسلامية كما ذكرها العلماء المعاصرون، وهي كالتالي: ^(٣)

(١) القانون العام الخارجي:

هو ما يعرف بالقانون الدولي العام (وهو مجموعة القواعد التي تنظم روابط الدول بعضها ببعض في حالات السلم والحرب والحياد).

(١) من هؤلاء الشيخ علي الخفيف، والشيخ مصطفى الزرقاء، والشيخ أبو زهرة، والدكتور عبدالرزاق السنهوري، ود. محمد يوسف موسى والشيخ محمد مصطفى شلي، وغيرهم كثير ممن لا يتسع المجال لذكرهم.

(٢) أصول الأحكام الشرعية، د. عبدالعزيز ص ٢١٣

(٣) المدخل الفقهي العام، الشيخ الزرقاء، ص ٣٢ وما بعدها، المدخل في التعريف بالفقه، أ. شلي ص ٣٥ وما بعدها. الشريعة الإسلامية. د. بدران ص ٣٢، ٣٣، ٣٤. المدخل لدراسة الفقه، د. محمد يوسف، ص ١١٨ وما بعدها، أصول الأحكام الشرعية، د. عبدالعزيز ص ٢١٤، ٢١٥. وجوب تطبيق الشريعة، أ. مصطفى الزرقاء، ص ٢٣٦ وما بعدها.

ومن الفقهاء من أفرد دراسة أحوال السلم والحرب بمؤلفات خاصة، منهم الإمام محمد بن الحسن الشيباني الذي صنف كتابي السير الصغير، والسير الكبير، كما ألف الإمام عبد الرحمن بن محمد الأوزاعي^(١) كتابا في السير، وكذلك كتب أبو يوسف^(٢) صاحب الإمام أبي حنيفة ردا على هذا الكتاب (كتاب الرد على سير الأوزاعي)، فأقرت الشريعة مساواة الشعوب في الحقوق الإنسانية، والمعاملة على أسس العدالة في السلم والحرب بين الدولة الإسلامية وغيرها، واحترام المعاهدات، والإنذار قبل الحرب.

والكتب الحديثة في هذا المجال كثيرة منها : كتاب آثار الحرب في الفقه الإسلامي، دوهبة الزحيلي، دراسة مقارنة، وكتاب المعاهدات الدولية في الإسلام، إيباد كامل، والعلاقات الخارجية للدولة الإسلامية د سعيد عبد الله.

(٢) القانون العام الداخلي:

ويشمل القانون الدستوري، الإداري، الجنائي، المالي وقد تناوله الفقهاء في مواضع مختلفة.

(أ) القانون الدستوري: وهو الذي يحدد شكل الحكم في الدولة ويبين السلطات العامة فيها، ويوزع الاختصاصات بينها، وينظم علاقة الحاكمين بالمحكومين.

(١) هو عبد الرحمن بن عمر بن محمد أبو عمرو الأوزاعي الدمشقي، ولد ببغداد سنة ٨٨ هـ، وأقام بدمشق، فقيه محدث وعالم ورع فصيح، أدرك خلقا من التابعين وأخذ عنهم كمالك بن أنس والثوري والزهري، مات في بيروت سنة ٥٨ هـ. (من آثاره: السنة في الفقه، والمسائل في الفقه (انظر التذكرة ٢/١٣ البداية والنهاية ١١٥/١٠، تاريخ دمشق ٣٤/١٠) مشاهير علماء الأمصار، ١٨٠/١، محمد بن حبان، دار الكتب العلمية، ١٩٥٩ م.

(٢) هو يعقوب بن إبراهيم بن حبيب أبو يوسف، كان صاحب حديث حافظا لزم أباحيفه وولى قضاء بغداد فلم يزل ١٤ حتى مات سنة ١٨٣ هـ في خلافة هارون الرشيد، له كتاب الأمانى والنوادر والخراج (الفوائد البهية في تراجم الحنفية ص ٢٢٥)

وقد بحثت أحكامه في كتب خاصة تسمى "السياسة الشرعية" أو "الأحكام السلطانية"، ومن أشهر هذه الكتب: السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية لابن تيمية، الأحكام السلطانية والولايات الدينية لأبي الحسن الشهير بالماوردي^(١) المتوفى سنة ٤٥٠هـ، والأحكام السلطانية للقاضي أبي يعلى الحنبلي المتوفى سنة ٤٥٧هـ.

ومن المبادئ التي أقرتها الشريعة هنا، الحريات العامة، والمساواة أمام القانون والشورى في الحكم.

ومن الكتب الحديثة في هذا الموضوع، كتاب الدولة والنظم السياسية مع أسس نظام الحكم في الإسلام، د. إبراهيم عبدالكريم الغازي. وكتاب السلطات الثلاث في الدساتير المعاصرة والفكر السياسي الإسلامي، د. سليمان الطماوي.

(ب) القانون الإداري: وهو مجموعة القواعد التي تحكم نشاط السلطة التنفيذية في أداء وظيفتها.

وقد بحث هذا في الفقه الإسلامي في كتب السياسة الشرعية أو الأحكام السلطانية السابقة الذكر، وهو ما عرف بولاية المظالم.

وقررت الشريعة الإسلامية للإمام في الدولة صلاحيات إدارية تنفيذية تحقق المصالح العامة للأمة حسب مقتضيات الأحوال. كما قررت مسئولية المحكوم عن الطاعة فيما يتعلق في شؤون الإدارة والحكم : في فرض الضرائب وجبايتها، وغير ذلك وأعطته الحق في مراقبة الحاكم ومعارضته عند الخروج على الشرعية.

(١) هو علي بن محمد بن حبيب أبو الحسن الماوردي. أفضى قضاء عصره من العلماء الباحثين، له تصانيف كثيرة نالمة، ولد في البصرة سنة ٣٦٤هـ وتوفي في بغداد، وكان قاضي القضاة في عهد القائم بأمر الله (الإعلام للزركلي ١٤٦/٥)

ومن الكتب المعاصرة الرقابة على أعمال الإدارة في الشريعة الإسلامية والنظم الوضعية، د. سعيد الحكيم.

ج- القانون المالي: وهو مجموعة القواعد المتعلقة بالشؤون المالية في الدولة وقد بحثها الفقهاء في كتاب الأموال لأبي عبيد القاسم بن سلام وكتاب الخراج، للإمام أبي يوسف صاحب الإمام أبي حنيفة، وكتاب الخراج ليحيى بن آدم القرشي فبينوا تنظيم بيت المال (الموارد والمصارف فيه).

وقد بحث الفقهاء الركاز والشؤون المالية في كتب الفقه العامة عند الكلام على الزكاة، والعشر والخراج، والجزية، والركاز وغيرها، ومن الكتابات الحديثة في هذا المجال كتاب المشكلة الاقتصادية من منظور الاقتصاد الإسلامي، دراسة مقارنة بالاقتصاد الوضعي، خالد بن سعد بن محمد المقرن، الرياض، قسم الاقتصاد، رسالة ماجستير وكتاب الاقتصاد المالي الإسلامي، عبدالكريم صادق بركات.

(د) القانون الجنائي: وهو الذي يحدد الجرائم ويقدر عقوبتها.

وهو مجموع في أبواب خاصة من كتب الفقه جميعها؛ تحت أبواب الجنايات وفيها تفصيل لأنواع الجنايات وتبيان للعقوبات التي تركها الشارع من غير تقدير مفوضة إلى أولي الأمر من الحكام، فالسلطة الحاكمة لها تقنين العقوبات والتي تختلف باختلاف الظروف، وللقضاة عند عدم التقنين أن يقدروا العقوبة بحسب الظروف وتعرف بالتعزيرات، أما التي قدرها الشارع لبعض الجنايات فتعرف بالحدود.

ومن أهم ما كتب في القانون الجنائي حديثاً ما يلي: التشريع الجنائي الإسلامي، للشهيد عبدالقادر عودة، وفلسفة العقوبة في الشريعة، للشيخ محمد أبي زهرة وعقوبة الإعدام بين الشريعة والقانون، إعداد محمد بن سعد بن عبد الله السعدان، رسالة ماجستير، قسم الشريعة، المعهد العالي، السعودية.

وأما فيما يتعلق بالقانون الخاص، فقد اشتمل الفقه الإسلامي على فروع: منها القانون المدني، والتجاري، والمرافعات، والدولي الخاص. وبيان ذلك فيما يلي:

(١) القانون المدني : ويعتبر أصل القانون الخاص بجميع فروعه الأخرى. وقد شملت كتب الفقه الإسلامي ما يسمى بالمعاملات في أبواب البيوع، والرهن والإجارة والهبة، والوديعة، والعارية، والكفالة، والحوالة، والغصب والإتلاف وما شابه ذلك، كما اشتمل الفقه الإسلامي على ما يعرف بالأحوال الشخصية والتي تنظم أوضاع الأسرة من زواج، وطلاق، وميراث... الخ.

وأهم الكتابات الحديثة في القانون المدني هو: أحكام المفلس في الإسلام- عبد الرحمن بن عبد الله اللبهي الرياض- المعهد العالي للقضاء رسالة ماجستير نظرية الغرر في الشريعة الإسلامية، ياسين أحمد درادكة. أحكام الهبة، دراسة مقارنة، محمد بن إسماعيل بن محمد، المعهد العالي، قسم الفقه المقارن، رسالة دكتوراة. نظرية الأجل في الالتزام في الشريعة الإسلامية والقوانين العربية، عبدالناصر توفيق العطار.

(٢) القانون التجاري: وهو مجموعة القواعد التي تحكم المعاملات المالية وبحثه الفقهاء في أبواب الشركات والمضاربة^(١) والسلم^(٢) والإفلاس.

ومن الكتابات الحديثة في هذا الموضوع: كتاب الشركات في الفقه الإسلامي والتشريع الوضعي- إعداد سعود بن سعد الدريب قسم الشريعة - المعهد العالي- السعودية (رسالة ماجستير)

(٣) قانون المرافعات: وهو مجموعة القواعد التي تبين ما يجب اتخاذه من أعمال وإجراءات لتطبيق أحكام القانون المدني والتجاري.

(١) المضاربة: عقد شركة في الربح بمال من جانب وعمل من جانب آخر، (مجلة الأحكام العدلية: ص ٢٧١، قديمي كتب خانه، كراتشي).

(٢) السلم: بيع أجل بعاجل، وسمي بيع المحاييج، كبيع قمح بثمن محدد، على أن يسلمها في زمن محدد، ويأخذ البائع الثمن من المشتري في الحال. (المجلة ص ٧٤)، ونصب الراية ٥/٤ للزيلعي، دار الحديث، مصر..

وقد بحثه الفقهاء في أبواب الدعوى والقضاء والشهادة، فبينوا كيفية رفع الدعوى، وإجراءاتها، والدعوى الصحيحة، وغير الصحيحة التي لا تسمع أمام القضاء. وأهم ما كتب حديثاً: نظرية الدعوى بين الشريعة والقانون، د. محمد ياسين. الدعوى بين الشريعة والقانون، إعداد: عبدالله بن عبدالرحمن المانع، رسالة ماجستير، المعهد العالي، السعودية.

(٤) القانون الدولي الخاص: وهو مجموعة القواعد التي تحدد المحكمة المختصة، والقانون الواجب التطبيق في القضايا التي فيها عنصر أجنبي، أو تتنازع الاختصاص فيها قضاء بلد أو أكثر.

وقد تناول الفقهاء هذا القانون في أبواب أحكام أهل الذمة والمستأمنين والحربيين، عند كلامهم في اختلاف الدين، واختلاف الدارين.

ومن الكتب الحديثة في هذا المجال كتاب: أحكام أهل الذمة، محمد بن عبدالله بن إبراهيم، قسم السياسة الشرعية، المعهد العالي للقضاء، رسالة ماجستير. أحكام غير المسلمين في الجرائم والعقوبات في الدول الإسلامية، عبدالله بن صالح الحديثي، قسم الفقه، كلية الشريعة. ماجستير.

والخلاصة: أن جميع فروع القانون بقسميه: العام والخاص، موجودة في الفقه الإسلامي منذ زمن بعيد ولعلها في الشريعة أكثر عمقا وتفصيلا من القانون الوضعي، بل هي كذلك لأن المصدر إلهي، والشريعة شاملة عامة لكل زمان ومكان، وكل ما في الأمر أن القانون الوضعي مرتب ومبوب، والشريعة الإسلامية بحاجة إلى مثل هذا التبويب والترتيب والصياغة، وهو ما نعينه بالتقنين، عند ذلك سنجد بين أيدينا معشر المسلمين قانونا إسلاميا حديثا فيه من الحلول والأحكام ما يفوق القانون الوضعي كثيرا.

ومن هنا فإن الفقه الإسلامي بأقسامه السابقة قابل للتقنين على نحو يفوق به غيره من الشرائع، وإذا ما تم له التقنين فإنه سيحقق المصالح ويدرك المفاصد، ويعمم الخير، ويزول الشر بتطبيق قانون الله في الأرض على البشرية جمعاء.

الفصل الرابع

القانون الوضعي.. تعريفه وبيان أقسامه وأهم الفروق بينه وبين الشريعة الإسلامية

و فيه ثلاثة مباحث، وهي:

المبحث الأول

تعريف القانون

وليه مطلبان:

المطلب الأول: تعريف القانون لغة

المطلب الثاني: تعريف القانون اصطلاحاً

المبحث الثاني

أقسام القانون الوضعي

المبحث الثالث

الفروق الأساسية بين الشريعة والقانون

تمهيد

يعتبر البحث في القانون هو الطريق إلى فهم شؤون الحياة المعاصرة، وذلك لأن القانون أضحى الوسيلة إلى فهم الحياة الدستورية والسياسية والاقتصادية والاجتماعية، بل وأدعي من وجه نظري المتواضعة أنه القوة الفاعلة والمؤثرة في المجتمعات، إذا أنه لا يخلو مجتمع، ولا تعيش أمة، ولا تقوم دولة دون وجود قانون يحكمها ويسير شؤونها، فهو ضمان وصمام أمان في الوقت ذاته، ومن خلاله يمكن للمجتمع أن تتقدم مسيرته، وبدونه تتحول الحياة إلى همجية ووحشية، لا مكان للضعيف فيها، إذ يسود قانون الغاب في تسيير أمور الناس وأحوالهم.

فالقانون من الأهمية بمكان، إذا لا يمكن أن تنعم الحياة بالأمن والاستقرار في غيابه، فلا بد من وجود قانون يحكم تصرفات البشر ويقومها، فيبين صوابها من خطئها وفي هذا المبحث أحاول بيان المراد بكلمة القانون في اصطلاح أهل اللغة والقانون ثم أبين أقسام القانون الوضعي، كل ذلك يأتي في ظل محاولة بيان أهمية وجود قانون إسلامي، فإذا كان القانون الوضعي الذي هو جهد بشري قاصر يمكن أن يحقق نوعاً من الاستقرار في حياة الناس، فكيف الحال بالقانون الإسلامي المستمد من الشريعة الغراء؟ من هنا فإن هذا المبحث مفتاح لمعرفة ضرورة تقنين أحكام الشريعة الإسلامية.

المطلب الأول تعريف القانون لغة

كلمة القانون ليست عربية، قيل هي فارسية، وقيل رومية، وقيل من الحبشة، وقيل من السريانية،^(١) وقيل من اللاتينية من كلمة (Kanon) ومعناها القاعدة أو التنظيم، وقيل من اليونانية. والذي ذهب إليه المحققون من الباحثين في تاريخ القانون أن هذه الكلمة يونانية الأصل دخلت إلى العربية عن طريق السريانية^(٢).

ولكننا نجد أن علماء اللغة قد عرفوا كلمة قانون رغم أن أصلها غير عربي كما سبق ذكره فعرفها ابن منظور^(٣) بأنها: "القوانين الأصول، والواحد قانون، وليس بعربي"^(٤) قال ابن سيده: وأراها دخيلة، وعرفها الفيروز آبادي^(٥) بقوله: "القانون مقياس كل شيء"، وعرفها الجرجاني^(٦) بأنها: "أمر كلي

(١) كلمة القانون في اللغة السريانية تعني المسطرة، ثم نقل معناها إلى القضية الكلية. من حيث تستخرج بها أحكام جزليات المحكوم عليه فيها، وتسمى تلك القضية أصلاً وقاعدة وتلك الأحكام فروعاً، واستخراجها من ذلك الأصل تفريعاً. (انظر: الكليات، لأبي البقاء الكفوي، ص ٧٣٤، القسم الرابع).

(٢) انظر لسان العرب ٣/ ٣٥٠، مختار الصحاح ص ٢٣١، القاموس المحيط ٤/ ٣٦١

(٣) إمام لغوي حجة في اللغة، ولد في مصر وقيل في بطرابلس سنة ٦٣٠هـ وتوفي في مصر ٧١١هـ (الأعلام للزركلي ٧/ ٣٢٩)

(٤) لسان العرب ٣/ ٣٥٥

(٥) هو محمد بن يعقوب بن محمد بن إبراهيم بن عمر أبو طاهر مجد الدين الشيرازي الفيروز آبادي من أئمة اللغة والآداب. ولد بكاكازون من أعمال شيراز سنة ٧٢٩هـ وتوفي في زيد سنة

٨١٧هـ (الأعلام للزركلي ٨/ ١٩)

(٦) القاموس المحيط ٤/ ٣٦١

منطبق على جميع جزئياته التي يعرف أحكامها منه، كقول النحاة "الفاعل مرفوع"، والمفعول به منصوب، والمضاف إليه مجرور".^(١)

والخلاصة: أن كلمة القانون ليست عربية، وإنما هي من الكلمات المعربة استعملها أهل اللغة، وبينوا المقصود بها، وشاع استعمالها نظرا لأهميتها، فلا تكاد تجد نازلة إلا وكلمة القانون ترد فيها.

ويرى البعض أن كلمة القانون تطلق لغة على كل قاعدة أو قواعد مطردة يحمل اطرادها معنى الاستمرار والاستقرار والنظام. فيقال مثلا "قانون الكون" ويراد به نظام الكون المستقر من دوران الكواكب ومسيرها وتعاقب الليل والنهار في الأرض. ويقال قانون "الجاذبية الأرضية"، ويراد به القاعدة المستقرة التي تقضي بانجذاب الأجسام وسقوطها باطراد إلى الأرض كلما ألقيت إلى الفضاء^(٢).

ونلاحظ أيضا أن فقهاء الإسلام قديما استعملوا كلمة قانون بمعنى القاعدة أو النظام الثابت، وهي كما يلي:

يقول ابن القيم: أن الناس لا يستقيم أمرهم إلا بشيء زائد على ما فهمه هؤلاء من الشريعة أحدثوا لهم قوانين سياسية ينتظم بها أمر العالم...^(٣).

قال القرطبي في تفسير قوله تعالى «بما أراك الله» معناه على قوانين الشرع إما بوحى ونص أو بنظر جار على سنن الوحي...^(٤).

(١) التعريفات - الجزجاني ص ١٤٩

(٢) المدخل إلى القانون - د حسن كبره ص ١١، منشأة المعارف بالإسكندرية - الطبعة الخامسة

(٣) بدائع الفوائد ٦٧٤/٣ ابن القيم - مكتبة نزار مصطفى - مكة المكرمة - ط ١، ١٩٩٦ م

(٤) تفسير القرطبي ٣٧٦/٥.

ويقول الفخر الرازي^(١): "واعلم أن الله تعالى بين القانون الأعظم والقسطاس الأقوم..."^(٢).

ويقول ابن خلدون: "أعلم أن هذه الوظيفة الضرورية من الوظائف الضرورية للملك وهي القيام على أعمال الجبايات..." والرجوع في ذلك إلى القوانين التي يرتبها قومه"^(٣).

ويقول أبو يعلى^(٤) في الأحكام السلطانية: ففيه من حفظ القوانين الشرعية ما لا يجوز أن يترك قصدا..."^(٥).

ويقول ابن رشد^(٦): "لتكون كالقانون للمجتهد"^(٧).

(١) الفخر الرازي: هو الإمام فخر الدين محمد بن عمر بن الحسين بن الحسن البكري الرازي ولد سنة ٤٤٥ هـ، وتلقى العلم على أبيه وغيره من العلماء، مفسر وأصولي ومتكلم له تصانيف كثيرة: منها الحصول في علم الأصول، سراج القلوب... الخ، توفي سنة ٦٠٤ هـ (الأعلام ٣١٣/٦).

(٢) التفسير الكبير ١٦٣/٢٧.

(٣) مقدمة ابن خلدون-ديوان الأعمال والجبايات ص ٢٤٣، مؤسسة الأعلمي-لبنان، بدون (ت).

(٤) أبو يعلى: هو محمد بن الحسين بن محمد بن خلف الفراء، البغدادي، ولد سنة ٣٨٠ هـ. سمع الحديث، وحدث وألقى ودرس، فقيه أصولي ومفسر، تولى القضاء، توفي ببغداد سنة ٤٥٨ هـ. من تصانيفه الكثيرة: المعتمد في الأصول، أحكام القرآن، كتاب الصفات (سير أعلام النبلاء ١٦٨/١١، معجم المؤلفين ٢٥٤/٩).

(٥) الأحكام السلطانية ص ٣٧.

(٦) محمد بن أحمد بن محمد بن رشد الأندلسي، أبو الوليد: الفيلسوف (٥٢٠-٥٩٥ هـ)، من أهل قرطبة، عني بكلام أرسطو وترجمه إلى العربية، وصنف نحو خمسين كتاباً، منها: التحصيل، الحيوان، وبداية المجتهد. (الأعلام ٢١٢/٦).

(٧) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ١٣١/٢.

هذه بعض الأمثلة وغيرها كثير^(١) على استعمال الفقهاء قديما لمصطلح القانون (فالظاهر أن المسلمين هم أول من استعملوا لفظ القانون في معنى القاعدة). فليس في استعمالها أي حرج شرعي، فهي ليست أكثر من تعبير يظهر فيه المعنى المراد، فالعبرة للمعاني لا للألفاظ والمباني كما نص على ذلك العلماء.^(٢)

-
- (١) لمزيد من التفصيل والأمثلة انظر كتاب التطور التشريعي في المملكة العربية السعودية د. محمد عبد الجواد محمد، ص ١٥، مطبعة جامعة القاهرة-١٩٧٧.
- (٢) انظر: البحر الرائق ٤٦/٨ زين بن إبراهيم بن محمد بن محمد بن بكر (٩٢٦-٩٧٠هـ) دار المعرفة - بيروت، وحاشية ابن عابدين ٤٠٠/٧، والتقرير والتحجير ١/١٨٢. ابن أمير الحاج (٨٢٥-٨٧٩هـ، دار الفكر، بيروت، الطبعة الأولى، ١٩٩٦م).

المطلب الثاني تعريف القانون اصطلاحا

أضحى استعمال مصطلح "القانون" واسعا، خاصة وأن دول العالم تحتكم إلى قانون دولي أو محلي، فلا تكاد تجد علما من العلوم إلا وله ارتباط بهذا المصطلح خاصة بعد انتشار حركة التقنين قديما وحديثا. وعلى أي حال فإن للقانون تعريفات اصطلاحية كثيرة منها ما يستعمل في معنى عام وفي معنى خاص أهمها ما يلي:

(١) القانون هو "مجموع القواعد التي تقيم نظام المجتمع، فتحكم سلوك الأفراد وعلاقاتهم فيه، والتي تناط كفالة احترامها بما لتلك السلطة العامة في المجتمع من قوة الجبر والإلزام."^(١) وهذا هو القانون بالمعنى العام.

ومن هذا التعريف يمكن استخلاص الخصائص الهامة والجوهرية.

وهي:

- أن القانون يتضمن قواعد سلوك. وهذه القواعد - ككل القواعد - تتوافر لها صفة العموم والتجرد.
- وجود مجتمع ياتمر أفراد بهذه القواعد، فقواعده إذا اجتماعية.
- وهو يتضمن أيضا جزاء ماديا منظما يكفل احترام هذه القواعد بما يجعلها قواعد ملزمة.

(١) المدخل إلى القانون، د. حسن كبره، ص ١٩

(٢) في تعريف آخر: القانون هو مجموعة القواعد التي تنظم العيش في جماعة، والتي تلزم الدولة الأفراد على احترامها ولو بالقوة".^(١)

فهذا التعريف كسابقه يشمل العناصر الأساسية التي يمكن أن يقال معها عن وجود قانون، وهو: مجموعة من القواعد المنظمة، والجماعة التي تحتكم إلى هذه القواعد، ثم وجود إلزام الدولة بقوة السلطان لإخضاع الأفراد لهذا القانون.

(٣) "القانون هو مجموعة القواعد التي تنظم الروابط الاجتماعية، ويجبر الناس على اتباعها بجزاء توقعه الدولة عند الاقتضاء".^(٢)

وهذا التعريف قاصر عن التعريفات السابقة حيث إنه قصر القانون على تنظيم الروابط الاجتماعية فقط، والجزاء توقعه الدولة عند الاقتضاء.

كما وأن هذا التعريف يبين أن فكرة القانون تقوم على الجزاء الذي تتولى الدولة توقيعه بالقوة والقهر، وبغير القوة لا تكون للقواعد التي تنظم روابط الأفراد في المجتمع أية صفة قانونية، فهي إما مجرد قواعد سلوك غير ملزمة بطبيعتها وإما مجرد قواعد أخلاقية يخضع لها الإنسان طواعية ولا يترتب على مخالفتها سوى لوم الناس وسخطهم".^(٣)

وهذا التعريف لا يعرض لمصدر القاعدة القانونية ولا يضيق من نطاقها، بل قد تخلق القاعدة بعيدا عن الدولة وسلطانها، وإنما يقتصر عمل

(١) الشريعة كمصدر أساسي للدستور - د. عبد الحميد متولي - ص ١٨ - منشأة المعارف بالإسكندرية

(٢) من وحي القانون - خالد عبد الحميد فراج - ص ٢ مكتبة النهضة المصرية - القاهرة. ط ١٩٥٨ م

(٣) أصول تاريخ القانون - د. عمر ممدوح مصطفى ص ١٥ - مطبعة بوسكو - الإسكندرية ١٩٥٨ م

الدولة فيها على إلزام الناس باتباعها عند الاقتضاء، ولذلك يدخل في عداد القواعد القانونية العرف، وهو وليس من عمل الدولة وإن اعترفت به ونفذته قهرا عند الاقتضاء.^(١)

(٤) وعرفه آخرون بأنه: أمر صادر من السلطان أو هو مشيئة الحكم.^(٢) ويرشد هذا التعريف إلى أن القانون هو نفس الخطاب الموجه من الحاكم إلى الناس، وهو تعريف يؤخذ عليه أنه جاري مجرى المذاهب الرسمية التي ترى أن القانون من عمل الدولة وإنشائها، وبغير الدولة لا توجد قاعدة قانونية. لذلك يمكن القول بأن العرف وهو ليس من عمل الدولة لا يعد قاعدة قانونية، إلا إذا اعترفت به الدولة، ولا يكون اعترافها به إلا إنشاء له من جديد.^(٣)

(٥) وفي تعريف آخر للقانون: "هو مجموعة القواعد التي تنظم نشاط الأفراد في المجتمع تنظيما يحقق الخير للفرد ويكفل التقدم للجماعة، والتي تتولي تنفيذها قسرا على الأفراد سلطة عليا في تلك الجماعة".^(٤)

وهذا التعريف فيه وضوح وبيان لخصائص ومميزات القانون الجوهرية والأساسية، والتي إذا ما خلا منها تعريف فإنه يعد ناقصا، بل إنه لا يكون تعريفا تاما لمعنى القانون. وفي رأي المتواضع أن هذا التعريف هو أكثر تعاريف القانون وضوحا وأكثرها بيانا، إذا يمكن للجميع فهمة بسهولة، إضافة إلى اشتماله على جميع عناصر القانون الجوهرية؛ لهذا فهو أرجح التعاريف عندي والله أعلم بالصواب.

(١) أصول القانون - د. مختار القاضي ص ١٤

(٢) المرجع السابق

(٣) أصول القانون، د. مختار القاضي، ص ١٤

(٤) أصول الأحكام ومبادئ علم الأنظمة، د. عبدالعزيز العلي النعيم، ص ١٥. الطبعة الثانية،

١٤٠١ هـ بدون ذكر جهة الطبع

المبحث الثاني

أقسام القانون الوضعي

تمهيد

يعمل القانون من خلال القواعد التي يقررها على تنظيم العلاقات بين الأفراد والجماعات، وتحقيق المصالح والتوفيق بينها عند تعارضها، وتستخدم القوة كعنصر أساسي لفرضه، ومن هنا ندرك أن القانون ضرورة ماسة لقيام المجتمعات وتقدمها ورفقيها. فالقانون بما يسنه من أحكام يحرض على خلق مجتمع أفضل، يسوده العدل والمساواة، ويحكم الروابط العامة والخاصة، وفي حال غياب القانون فالفوضى والظلم والاستبداد هو البديل.

والقانون الذي لا يراعي حاجات البشرية ولا يساير تطورها لا يمكنه أن يوفر العدالة وأبسط مصالح الأفراد والجماعات، ومما لا شك فيه أن سن القوانين وسيادة النظام مصلحة اجتماعية وضرورة بشرية فهو ينمو ويتطور بشكل تدريجي أينما وجدت مجموعات بشرية، وهذا القانون الوضعي يستجيب للتغيرات والتقلبات كي يلبي حاجات العصر ويوفر الحلول من خلال التشريعات المناسبة.

وتاريخ البشرية مليء بمحاولات بشرية كثيرة لسن القوانين، ظنا من أصحابها أن بوسعهم إيجاد قوانين وتشريعات تحقق الأمن والسعادة والرفاهية في مجتمعاتهم.

وأما أقسام القانون الوضعي فهي كما يلي:

قسم فقهاء القانون الوضعي هذا القانون إلى أقسام كثيرة، من حيث الموضوعية أو الشكلية، أو من حيث العموم والخصوص، أو من ناحية أمره أو نهيهِ، أو من جانب كونه مكتوباً أو غير مكتوب.. وغير ذلك من التقسيمات، والذي يعنيني منها في هذا المقام هو بيان هذه الأقسام في القانون الوضعي كي يتسنى لنا معرفة العلاقة بين هذه الفروع ووجودها في الشريعة الإسلامية كما سبقت الإشارة إلى ذلك.^(١)

إضافة إلى ذلك إمكانية معرفة الفروق الجوهرية بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، وفي ذلك كله بيان صلاحية الشريعة الإسلامية للتقنين ومدى إمكانية ذلك وحدوده. وفي هذا الموضع سأبين أقسام القانون الوضعي العام والخاص وهو أقدم تقسيم منذ عهد الرومان، ولتوضيح ذلك لا بد من معرفة المقصود بالقانون العام وكذلك الخاص.

القانون العام^(٢): هو مجموعة القواعد التي تنظم العلاقات القانونية التي تكون الدولة طرفاً فيها.

القانون الخاص^(٣): هو مجموع القواعد التي تحكم العلاقات بين الأفراد

(١) انظر صفحة ٧٩ من المدخل إلى القانون، د. حسن كيرة

(٢) المدخل إلى القانون، د. حسن كيرة، ص ٥٧، ٧٢،

المدخل للعلوم القانونية، علي علي منصور، ص ١٦٣،

من وحي القانون، ص ٢،

أصول الأحكام، د. عبدالعزيز، ص ١٧٧،

القانون الإداري، د. طعيمة الجرف، ص ٦، مكتبة القاهرة الحديثة، ١٩٦٣ م،

شرح القانون الدستوري، د. مصطفى كامل، ص ٩، دار الكتاب العربي، عصر، الطبعة الثانية،

١٩٥٢ م.

(٣) المراجع السابقة

بوصفهم أفراداً، والتي لا تكون الدولة طرفاً فيها بصفتها صاحبة السلطة. وينقسم القانون العام والخاص إلى فروع عدة بحسب موضوع العلاقة التي ينظمها إلى مايلي:

أ- فروع القانون العام^(١)

(١) القانون الدولي : ويحتوى على مجموع القواعد القانونية التي تحكم علاقة الدول بعضها ببعض في الحرب والسلم ، وهذا النوع يعرف بالقانون العام الخارجي.

(٢) القانون الدستوري : ويحتوى على مجموعة القواعد القانونية التي تجدد العلاقة بين الدولة بصفتها هذه وبين الأفراد، وتبين السلطات العامة فيها: التشريعية والتنفيذية والقضائية، وتنص على الحريات العامة للأفراد. وهذا النوع فرع من فروع القانون العام الداخلي.

(٣) القانون الإداري : ويقصد به مجموعة القواعد التي تحكم تكوين السلطة الإدارية ونشاطها تحقيقاً للمصالح العامة.

(٤) القانون المالي، ويتضمن القواعد التي تحكم مالية الدولة من حيث تحديد مصروفاتها ووجوه أنفاقها، ويعتبره البعض داخلاً في نطاق القانون الإداري، إلا أنه استقل اليوم وأصبح فرعاً من فروع القانون العام الداخلي قائماً بذاته.

(١) المدخل للعلوم القانونية، علي على منصور، ص ١٦٤.

المدخل إلى القانون، د. حسن كيرة، ص ٦٤.

أصول الأحكام، د. عبدالعزيز، ص ١٧٨ وما بعدها.

(٥) القانون الجنائي: وهو مجموعة القواعد القانونية التي تبين عقوبات الجرائم وإجراءات سيرها.

ب- فروع القانون الخاص^(١)

(١) القانون المدني : وهو مجموعة القواعد التي تنظم المعاملات المدنية، كعلاقات الأفراد في المجتمع، ويشمل نظام الأسرة ونظام الحقوق المالية والعينية في بعض الدول مثل فرنسا.

والقانون المدني كان يعرف بالقانون الخاص، ويتضمن الأحكام الموضوعية وإجراءات التقاضي، ثم ظهرت الحاجة إلى وضع قواعد خاصة غير قواعد القانون المدني، نظرا لاتصالها بمهمة أو نشاط معين ، كالقانون التجاري والبحري وقانون العمل.

(٢) القانون التجاري: وهو مجموعة القواعد القانونية التي تنظم النشاط المالي التجاري، والعلاقات التجارية البرية والبحرية وما يتصل بها من حقوق وواجبات.

(٣) قانون العمل: وهو مجموعة القواعد القانونية التي تنظم العلاقات بين العمال وأصحاب العمل، ويبين حقوقهم وواجباتهم.

(٤) قانون المرافعات: وهو مجموعة القواعد الإجرائية القضائية الواجب اتباعها للوصول إلى الفصل في المنازعات بين الأفراد.

(١) المدخل للعلوم القانونية، علي علي منصور، ص ١٦٤،

المدخل إلى القانون، د. حسن كيرة، ص ٦٤،

أصول الأحكام، د. عبدالعزيز، ص ١٧٨ وما بعدها.

والتفرقة بين القانون العام والقانون الخاص أوضحها الفقيه الفرنسي "دومات (J.Domat) فيما بين سنة ١٦٢٥-١٦٩٨م، حيث قرر أن علم القانون الذي ينظم الارتباط بين مختلف الأمم والشعوب إنما يحكم كل مجموعة بطائفتين من القواعد، تختص الأولى بالنظام العام للحكومة، أما الطائفة الثانية فإنها تختص بتنظيم العلاقات بين الأفراد بعضهم ببعض. ورغم ذلك فإنه لم يتفق بعد على معيار واضح يمكن أن يصلح أساساً نهائياً لتحديد الخط الفاصل بين القانون العام والقانون الخاص.

غير أن فئة كبيرة من رجال الفقه الحديث تتكرر التفرقة، وعلى رأسهم كلسن (Kelsen) ومركل (Merkel)، ومن أشهر المؤيدين لوجود الاختلاف أوتوماير (Otto Mayer) وجلينك (Jellinek).

المبحث الثالث

الفروق الأساسية بين الشريعة والقانون

تمهيد

الشريعة الإسلامية كان لها السبق في علاج كافة الموضوعات التي تحتاجها البشرية، فأكدت قدرتها في كافة العصور على الوفاء بما يهتم المجتمع من متطلبات- مما يعني كمالها وشمولها- فما من واقعة ولا مشكلة إلا ولها في الشريعة حل جذري يرضى الجميع.

والشريعة الإسلامية جاءت بقانون إسلامي لعل أهم ما يميزه هو ما يحتله من قداسة في النفس البشرية، واقتناع داخلي ينبع من الضمير الحي بوجوب الالتزام به في حال وجود رقابه بشرية وغيابها، فالرباط الروحي بالخالق والمشرع هو العنصر الأساسي والدافع القوي إلى الالتزام بالقانون وتنفيذه على أكمل وجه.

والقانون الوضعي على الرغم من دوره في ضبط سلوك أفراد المجتمع، وتنظيمه للعلاقات الاجتماعية، وسيطرته على تصرفات الخارجين عن القانون، من خلال إيقاع عقوبات معينة تتلاءم والجريمة، إلا أنه يبقى قاصراً عن الوصول إلى مستوى الشريعة الإسلامية، وهذا ما سأحاول بيانه بعون الله وتوفيقه لأن ثبت تميز الشريعة عن القانون وبالتالي صلاحيتها لتكون القانون الحاكم فهي الأجدر لتحل محل القوانين الوضعية، وكل ما يتطلبه الأمر هو

إعادة صياغة أحكامها في مواد قانونية يسهل التعامل معها والرجوع إليها من
القضاة والمحامين والمتخصصين. ولعل أهم الفروق الجوهرية بين الشريعة
والقانون هو ما يلي:

١- من حيث المصدر:

مما لا جدال فيه أن الشريعة الإسلامية مصدرها الخالق عز وجل العالم
بما يصلح حال البشرية، ويحقق لها الطمأنينة والاستقرار في الحال والمآل،
فصلاحية الشريعة الإسلامية ليست قاصرة على زمان ومكان، بل هي شاملة
لكل زمان ومكان.

صاغها العليم الخبير بحيث تحيط بكل شئ في الحال والمستقبل، حيث
أحاط علمه بكل شئ، تتمثل فيها قدرة الخالق وكماله وعظمته وإحاطته، لذا
نجد في الشريعة الإسلامية من عناصر الديمومة والصلاح والخلود ما تتجلى
فيه قدرة الخالق العالق العالم بما يصلح الإنسان في دنياه وآخرته.^(١)

فالشريعة الإسلامية التي وضعها الله قانونا ثابتا كاملا لتنظيم الأفراد
والجماعات والدول، ولتحكم معاملاتهم، تعتمد على مبادئ وقواعد أوصى الله
بها، لذا فهي مقدسة وملزمة، فهي من الشارع صاحب الخلق والأمر في هذا
الكون، وهو أعلم بما ينفعهم ويرفعهم، وما يصلح لهم ويصلحهم.^(٢)

(١) وجوب تطبيق الشريعة، محمد صالح عثمان، ص ١٧٢،

التشريع الجنائي الإسلامي، عبدالقادر عودة، ١٨/١

جهود تقنين الفقه، د. وهبة الزحيلي، ص ٢١،

المدخل للفقه الإسلامي، د. الدرغان ص ٣٨،

القرآن وإعجازه التشريعي، محمد إسماعيل، ص ٣٤

(٢) مدخل لدراسة الشريعة، د. القرضاوي، ص ٢٩،

القانون الإسلامي الوضع الحاضر، د. جعفر، ص ١١،

شريعة الإسلام، د. القرضاوي، ص ١٨،

دراسة تطبيق الشريعة الإسلامية في مصر، د. فتحي المصفاوي، ص ١٦، دار الفكر العربي، ١٩٨١ م.

وكون الشريعة مصدرها الخالق جل جلاله يجعل لها سلطانا مؤثرا في النفوس، فالقوانين المستمدة من الدين لها مساس قوي بالوجدان وتأثير على النفس، وتكتسب صفة التمكن من الضمير، لأن الشخص يمثل لها بدافع من نفسه ووازع من ضميره ويفعلها رهبة من ربه، ورغبة في نعيمه الدائم في الآخرة.^(١)

أما القانون الوضعي فهو من إبداعات العقل الإنساني ومحاولاته التشريعية، فمن الطبيعي أن يتصف بالعجز عن تلبية حاجات الإنسان، فهو كما يقرر بعض الباحثين متصف بصفات واضعیه، يتغير حسب المصالح المتغيرة، ويتطور كلما تطورت الجماعة إلى درجة لم تكن متوقعة أو وجدت حالات لم تكن منتظرة. فالقانون ناقص دائما ولا يمكن أن يبلغ حد الكمال ما دام صانعه لا يمكن أن يوصف بالكمال، ولا يستطيع أن يحيط بما سيكون وإن استطاع الإمام بما كان، فلا قداسة ولا خلود ولا استمرار للقانون الوضعي الذي هو من خلق الإنسان ووليد الفكر البشري وظروف التاريخ، يختلف باختلاف البيئة الاجتماعية رقا أو انحطاطا.^(٢) ومن الملاحظ أيضا من حيث المصدر أن القوانين الوضعية تعتمد في أكثر أحوالها على أعراف الناس وممارساتهم الحياتية، وميراثهم العملي، يختار منها واضعوها ما يصلح في نظرهم لسياسة أمورهم بعد تهذيبها، فالإنسان إنما يفعل ما تطلبه القوانين الوضعية بقوة السلطان وقهر الحكام دون أن تتحرك في نفسه أو ضميره دوافع الطاعة، ولهاذا نجد الإنسان يحاول الإفلات من العقوبة متى سنحت له الفرصة، ولا ريب أن قيمة القانون تقدر بصلاحه أولا وسلطانه على نفوس الناس

(١) الشريعة الإسلامية، د. بدران، ص ٧٥

(٢) التشريع الجنائي الإسلامي، عودة، ١٨/١، مدخل لدراسة الشريعة، د. القرضاوي، ص ٢٨

جهود تقنين الفقه، الزحيلي، ص ٢١، خصائص الشريعة، د. الأشقر ص ٣٥.

أصول تاريخ القانون، د. عمر ممدوح، ص ٥، القرآن وإعجازه التشريعي، محمد إبراهيم ص ٣٥

وطاعتهم لأحكامه ثانياً. (١)

و يترتب على هذا الخلاف الجوهرى جملة نتائج منها: (٢)

أ- أن مبادئ الشريعة وأحكامها خالية من معاني الجور والنقص والهوى لأن صانعها هو الله عز وجل

ب - الهيبة والاحترام الذي تحظى به الشريعة لا يجدها القانون بحال من الأحوال فهي صادرة من عند الله ومن ثم فلها صفة الدين فاحترامها وطاعتها اختيارية تقوم على الإيمان ولا يقسر الإنسان عليها قسراً.

هذه أهم الملاحظات التي ذكرها الباحثون حول الفرق بين الشريعة والقانون من حيث المصدر، والتي توضح لنا بجلاء أثر كون المصدر من عند الله في سلامة القانون، وهيئته واحترامه عند الناس.

(٢) من حيث الجزاء:

قضية الجزاء لردع المخالفين في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، قضية أساسية لمنع الخارجين عن الشريعة وكذلك القانون، وإدخال الخوف من العقوبة إلى قلوبهم، ولكن من الملاحظ أن الجزاء في الشريعة الإسلامية على الإحسان والإساءة عند فعل المأمور به وترك المنهي عنه، يختلف عنه في القانون الوضعي.

(١) المدخل لدراسة الشريعة، د. زيدان، ص ٣٧،

الشريعة الإسلامية، د. بدران، ص ٧٥،

المدخل لدراسة الفقه الإسلامي، محمد يوسف موسى، ص ٧٢

(٢) المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي، للأستاذ الشيخ محمد مصطفى شلي، ص ٢٧٩،

المدخل لدراسة الشريعة، د. زيدان، ص ٣٧

فكما بين بعض الباحثين أن الجزاء في الشريعة الإسلامية دنيوي وأخروي والجزاء الأخروي أعظم دائما من الجزاء الدنيوي، فهو يترتب على كل مخالفة لأحكام الشريعة، من أجل ذلك يحس المؤمن بوازع نفسي قوي بضرورة العمل على تنفيذ أحكام الشرع واتباع أوامره و نواهيه. فالاصل دائما هو الجزاء الأخروي ، أما الجزاء الدنيوي فقد وضع موضع الضرورة لمن لم يؤمن بالآخرة وما فيها من ثواب وعقاب فيتعدى حدود الله.^(١) قال تعالى: «تلك حدود الله ومن يطع الله ورسوله يدخله جنات تجري من تحتها الأنهار خالدين فيها وذلك الفوز العظيم . ومن يعص الله ورسوله ويتعد حدوده يدخله نارا خالدا فيها وله عذاب مهين».^(٢)

لذا فإن العمل بما أمر الله يعتبر طاعة للرب جل وعلا، والعامل له الأجر والثواب في الآخرة، وعدم العمل به معصية متوعد عليه بالعقاب الأخروي زيادة عما تقرر فيه من العقوبات الدنيوية، فهو أمس بالنظام وأقرب من بقية الشرائع والقوانين التي هي من وضع البشر.^(٣)

ومن هنا تجدر الإشارة إلى أن العقوبات الدنيوية جاءت على المخالفة على أعمال الجوارح، ووكّل إلى أولي الأمر تنفيذها، زجرا للنفوس عن مخالفة القانون الإسلامي والخروج عليه، والعقوبات الأخروية جاءت على المخالفة في أعمال القلوب التي لا يطلع عليها إلا الله، كما أنها للمخالفة على أعمال الجوارح زيادة على العقاب الدنيوي، أو لمن لم يعاقب في الدنيا وبقي على

(١) المدخل لدراسة الفقه، د. محمد يوسف موسى، ص ١٧٣،

المدخل لدراسة الشريعة، د. زيدان، ص ٣٩،

المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي، د. محمد مصطفى شلي، ص ٢٨٠،

دراسة تطبيق الشريعة، د. فتحي المصفاوي، ص ١٧.

(٢) سورة النساء، الآية: ١٣، ١٤

(٣) الفكر السامي في الفقه الإسلامي، ص ١٥/١

إصراره، ولم تقتزن مخالفته بتوبة نصوح وتحلل من حق الغير.^(١) قال تعالى «إنه من يأت ربه مجرماً فإن له جهنم لا يموت فيها ولا يحيى، ومن يأت به مؤمناً قد عمل الصالحات فأولئك لهم الدرجات العلى جنات عدن تجري من تحتها الأنهار خالدين فيها وذلك جزاء من تركى». ^(٢)

والخلاصة أن الجزاء الأخروي في الشريعة الإسلامية -على خلاف القانون الوضعي- يترتب عليه إحياء شعور المؤمن وإيقاظ الوازع في نفسه، وزجرها -إما بدافع الاحترام لها واستشعار الحياء من الله، وإما بدافع الخوف من العقاب الأجل الذي ينتظر المخالفين. لذا نلاحظ قلة حالات الفرار من العقوبة، كما في حادثة ماعز والغامدية، بسبب الخشية من الله تعالى، ويعتقد المسلم أنه إن استطاع أن يفلت من عقاب الدنيا، فلا استطاعة له على الإفلات من عقاب الآخرة، وهذه هي رقابة الفرد المسلم الذاتية.^(٣)

أما الجزاء في القانون الوضعي فهو دنيوي دائماً، لأن واضع القانون لا يملك من أمر الآخرة شيئاً، ومن ثم فلا جناح على من يستطيع الإفلات من هذا الجزاء، وغالباً ما تكون السلطة العليا في الجماعة أو الدولة هي التي تتولى

(١) المدخل في التعريف بالفقه، د. محمد مصطفى شلي، ص ٢٨٠،

المدخل لدراسة الشريعة، د. زيدان، ص ٣٩،

(٢) سورة طه، آية: ٧٤-٧٦

(٣) الشريعة الإسلامية، د. بدران، ص ٧٩،

المدخل لدراسة القرآن، د. شعبان، ص ٣٣،

المدخل للفقه الإسلامي، د. الدرعان، ص ٤٠

توقيع العقاب عند الاقتضاء على من يخرج على أحكام القانون ويخالفه. فهو جزء مادي لذا فإنه يمكن القول بأن قواعد القانون جزاؤها واحد لا يتعدد.^(١)

فالجزاء هو زاجر دنيوي منظم، لأن فكرة الثواب لا تتدرج تحته بطريق مباشر، فثواب من يصدر بأمر القانون لا يعدو تجنب طائلة الزجر، فطاعة القانون الوضعي مبعثها الخوف من السلطة الحاكمة، وليس مبعثها احتساب الأجر والمثوبة من الله. لذا فإن القوانين الوضعية تفقد سلطتها على النفس البشرية، فسلطة العقوبة وحدها لا تكفي في ردع المجرم، ولذا فإن واضعي القانون يعملون على ترضية الجماهير وإقناعها بصلاحيه النظم التي وضعوها حتى يمتثلوها، ولكن الناس يدركون أن لا سلطة للقوانين الوضعية إلا إذا وقع المرء تحت طائلة المخالفة، وضبط متلبسا بجريمته، إذا لا علاقة لها بالحياة الآخرة، فيكون المجال فسيحا للخروج على القانون بوسائل الحيلة والدهاء. فلا يوقف وصول الناس إلى أغراضهم السيئة من فساد في الأرض قانون مهما كان دقيقا.^(٢)

-
- (١) المدخل للعلوم القانونية، علي علي منصور، ص ٣٧،
المدخل لدراسة الشريعة، د. زيدان، ص ٣٨،
نظرية القانون، د. عبدالفتاح، ص ١٢١٠،
نقلا عن المدخل لدراسة الفقه، د. موسى، ص ٧٦،
والنظرية العامة للقانون، ص ٣٠، د. شمس الدين الوكيل، دار المعارف بالاسكندرية، الطبعة الأولى، ١٩٦٣ م،
أصول تاريخ القانون، ص ١٥، د. عمر ممدوح،
أصول القانون، أ. عبدالملك ياسين، ص ١٦ وما بعدها، مطبعة سلمان الأعظمي، أصول القانون،
د. مختار القاضي، ص ٢٩، بغداد ١٩٦٨ م.
(٢) المدخل للعلوم القانونية، علي علي منصور، ص ٣٠،
المدخل للفقه الإسلامي، د. الدرغان، ص ٤٠،
التشريع والفقه في الإسلام، الشيخ مناع القطان، ص ٢٣، ٢٤، مؤسسة الرسالة، الطبعة العاشرة، ١٩٨٩ م.

والخلاصة أن اقتران الجزاء الأخروي بجزاء دنيوي، هو السبيل الوحيد لإخضاع البشر إلى القانون الإسلامي، وما الجريمة وانتشارها إلا بسبب غياب الجزاء الأخروي من ضمير الناس وضعف الوازع الديني عندهم. وهذا يؤكد مجددا أن الشريعة الإسلامية هي الوحيدة القادرة على إعادة النظام وضبط القانون في حياة البشرية جمعاء.

(٣) النزعة الجماعية

راعى الإسلام في جميع شؤونها المصلحة الجماعية وقدمها في جميع الأحوال على مصلحة الفرد، هادفاً من ذلك إلى إقامة نوع من التوازن الذي به تستقر أحوال المجتمع، فلا طغيان لمصلحة الفرد واستبداده على حساب الجماعة، وكذلك لا هيمنة للجماعة ولا سحقاً لمصالح الأفراد في المجتمع.

وكما قرر بعض الباحثين^(١) فإن هدف التشريع الإسلامي إصلاح الفرد والمجتمع، تحقيقاً للمصالح ومنعاً للمفاسد، والملاحظ أن النزعة الجماعية واضحة فيما جاء به الإسلام من عبادات ومعاملات، فقد راعى التشريع الإسلامي عند تنظيمه لعلاقات الناس بعضهم ببعض حقوق الأفراد باعتبارهم أعضاء في الجماعة الإنسانية، فقيد تلك الحقوق من أول الأمر بعدم الإضرار

(١) المدخل لدراسة الفقه، د. محمد يوسف، ص ٧٧،

المدخل للفقه الإسلامي، د. الدرعان، ص ٣٩،

المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي، أ. شلي، ص ٢٧٥

بالآخرين، وذلك واضح في قوله صلى الله عليه وسلم: ((لا ضرر ولا ضرار))^(١).

فالفرد يستوفي حقه ولكن بشرط عدم الإضرار بغيره، فمثلا أباح الشارع التجارة وجعلها طريقا للكسب، ولكنه منع الغش ونفر منه منعا للضرورة بالآخرين فقال عليه الصلاة والسلام: ((من غشنا فليس منا))^(٢). وحرم الربا وحذر منه حماية للمجتمع من جشع المرابين، ورحمة بالمحتاجين، بالرغم مما فيه من نفع لصاحب المال، فقال جل شأنه: «يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله وذروا ما بقي من الربا إن كنتم مؤمنين»^(٣).

فهذه النزعة الجماعية في التشريع الإسلامي تحمي الجماعة من طغيان الأفراد وتسلطهم.

وفي التاريخ الإسلامي أنه لما فتح الله العراق والشام على المسلمين أيام عمر بن الخطاب، أراد فريق من الصحابة قسمة الأرض وما عليها بين أصحاب الحق من المسلمين الفاتحين، ولكن الفاروق رأى أن تترك الأرض بيد

(١) أخرجه الحاكم في مستدركه: ٦٦/٢، كتاب البيوع، حديث رقم: ٢٣٤٥، وقال: هذا حديث صحيح الإسناد على شرط مسلم، ولم يخرجاه.

جامع العلوم والحكم، ٤١٨/١، أبو الفرج عبدالرحمن بن أحمد بن رجب الحنبلي، دار المعرفة، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٨هـ.

نصب الراية ٣٨٥/٤، عبدالله بن يوسف الحنفي، دار الحديث، مصر، ١٣٥٧م.

(٢) صحيح مسلم ٩٩/١، باب قول النبي (من غشنا فليس منا)، الحديث رقم: ١٠١

(٣) سورة البقرة، آية رقم: ٢٧٨

ملاكها على أن يدفعوا الخراج والجزية للمصلحة العامة للمسلمين جميعا، فكان هذا الرأي توفيقا من الله لعمر بن الخطاب رضى الله عنه.^(١)

فالمصلحة الجماعية مقدمة على مصلحة الفرد إذا ما تعارضت المصلحتان، ودفع الضرر العام مقدم على دفع الضرر الخاص، فالرسالة الإلهية هي دعوى لمحاربة الأنانية، وكبت النزعة الفردية - عندما تتعارض مع مصلحة الجماعة - من أجل ذلك كانت النزعة السائدة في الإسلام هي النزعة الجماعية.^(٢)

وكل ذلك يعود إلى أن الشريعة مؤسسة على روح العدل والمساواة واحترام الحقوق الخاصة والعامة، والنظام الأتم، وتقرير الملك لذويه، واحترام النواميس الطبيعية، فقد اعتبرت درء المفساد فقدمته على جلب المصالح، و"سد الذرائع" و"المصالح المرسلة"، "ولا ضرر ولا ضرار"، وتقديم الأهم على المهم، وبنيت أحكامها على الاعتدال فلا إفراط ولا تفريط.^(٣)

أما القوانين الوضعية فتسودها الروح الفردية، فمثلا القانون المدني الفرنسي الذي صدر عام ١٨٠٤م كان وليد الثورة الفرنسية التي كان هدفها

(١) الخراج، ليحيى بن آدم القرشي، ص ٢٧، ٢٨، صححه وشرحه أحمد محمد شاكر، دار المعرفة، بيروت. الأموال، لأبي عبيد القاسم بن سلام، ص ٥٧، تحقيق وتعليق محمد خليل هراس، دار الفكر، القاهرة، ١٩٨١م.

الخراج، للقاضي أبي يوسف يعقوب بن إبراهيم، المتوفى سنة ١٨٢، دار المعرفة، بيروت، ١٩٧٩م.

(٢) المدخل في التعريف بالفقه، أ. شلي، ص ٢٧٨، نظام الحكم الإسلامي، د. محمود حلمي، ص ٢٣٥، الطبعة السادسة، سنة ١٩٨١م، وانظر: المستصفى للغزالي، ١/١٧٨م. الطبعة السادسة، سنة ١٩٨١م.

وكتاب التقرير والتحجير، ٢/٢٦٩، لابن أمير حاج، دار الفكر، بيروت، ط ١، ١٩٩٦م.

(٣) الفكر السامي في الفقه الإسلامي، ١/١٥٠

الأول تحرير الفرد مما كان ينوء به من قيود و أثقال في السياسة والقانون والاقتصاد، وغير ذلك كله في نواحي الحياة العامة. فمن الملاحظ أن هذه القوانين الوضعية تبيح التعامل بالربا لصالح الفرد، رغم ما فيه من ضرر على الجماعة. فهذه من الحقوق الطبيعية للفرد والتي لا يجوز أن تسلب منه، فالجماعة وجدت من أجل الفرد، ولم يوجد الفرد من أجلها.

ولم تظهر نظرية التعسف في استعمال الحق إلا بعد أن أساء الأفراد استعمال حقوقهم وألحقوا الأضرار بالآخرين، فبدأ التقيد شيئا فشيئا حتى إنه لم يعط للأفراد من الحقوق إلا بمقدار ما يصلح الجماعة فقط.^(١)

ومن هنا نجد أن القانون الوضعي لا علاقة له بمسألة المصالح والمفاسد، في ترتيب العلاقة بين الفرد والجماعة، فهو يرتفع بكيان الفرد إلى قمة التنظيم القانوني وتكون الجماعة مسخرة لتحقيق مصالحه كما قرر ذلك بعض الباحثين.^(٢)

والخلاصة أن الشريعة الإسلامية تقيم علاقة متوازنة بين الفرد والجماعة، تحقق فيها المصلحة وتدرأ المفسدة، فيعيش الفرد والجماعة في نظام وانسجام، تفتقد إليها النظم القانونية الوضعية بالرغم من المحاولات المتكررة لتطوير هذه النظم، كي تلبي حاجات البشر وتحقق لهم الطمأنينة والاستقرار ولكن القصور يبقى ملازما للقانون الوضعي، لذا نجد دائما أنه لا يتمشى وحاجة البشرية المتطورة.

(١) المدخل لدراسة الفقه، د. محمد يوسف، ص ٨١، المدخل في التعريف بالفقه، أ. شلي، ص ٢٧٤

(٢) الأستاذ عبدالقادر عودة في كتابه التشريع الجنائي، ص ٢١/١،

الدكتور الدرعان في المدخل للفقه الإسلامي، ص ٣٩،

المدخل في التعريف بالفقه، أ. شلي، ص ٢٧٤

(٤) أثر الدين والأخلاق:

للخلق في الإسلام مكانة رفيعة، ترتبط بالدين ارتباطا وثيقا، والأمة لا تكون أمة قوية إلا إذا كانت قوية في دينها وخلقها، وإذا ما قدر لها أن تفقد هذين العنصرين فهي مهزومة حقيقة وإن كانت تبدو بعافية ظاهريا. وكما يقول الشيخ الغزالي رحمه الله: "الخلق في منابع الإسلام الأولى - من كتاب وسنة - هو الدين كله، وهو الدنيا كلها، فإن نقصت أمة حظا من رفعة في صلتها بالله، أو في مكانتها بين الناس فبقدر نقصان فضائلها وانهازم خلقها".^(١)

كما وأن عنصر الدين هو الأساس في العبادات والعادات، لذلك نرى الشريعة الإسلامية الغراء تعطي الأفعال أحكامها من الحل والحرمة، كما هو مقرر في القرآن الكريم في قوله تعالى ﴿وأحل الله البيع وحرم الربا﴾،^(٢) وقوله تعالى: ﴿ويحل لهم الطيبات ويحرم عليهم الخبائث﴾.^(٣) بل إن الكمال في التشريعات الإسلامية يظهر جليا في قيامها على اعتبارات من الدين والأخلاق مما يجعلها تبلغ غاية الرضى والإيمان لدى من وجهت إليهم من المؤمنين جميعا، لا فرق بين المسلمين وغير المسلمين، فقواعد الأخلاق جماع فضائلها في الإسلام.^(٤)

(١) خلق المسلم، الشيخ محمد الغزالي، ص ٣٣، دار القلم، دمشق، الطبعة السابعة، ١٩٨٨ م.

(٢) سورة البقرة، الآية: ٢٧٥

(٣) سورة الأعراف، الآية: ١٥٧

(٤) المدخل في التعريف بالفقه، أ. شلي، ص ٢٨١،

المدخل لدراسة الفقه، د. محمد يوسف، ص ٧٢،

المدخل للعلوم القانونية والفقه، علي علي منصور، ص ٤٩

كذلك وجدنا فقه الإسلام يسير مع قانون الأخلاق في طريق واحد لا يفترقان، وإنك لتلمس أثر الأخلاق واضحا في كثير من تشريعاته، فتحریم الربا مثلا يقصد به تطهير النفوس من الأنانية والجشع، وبث روح التعاون بين الناس، ولا يخفى ما في تحريم الميسر والخمر والزنا والقذف من السمو بالنفس عن أخذ مال الغير بغير وجه، أو إيذائه في نفسه أو عرضه، كل هذا جاء اهتماما بتكوين المرء على ركائز الخلق الحسن والآداب الفاضلة، مما يربى في الإنسان طهارة القلب وطيبة النفس ويقظة الضمير وصفاء السريرة. (١)

أما القانون الوضعي فلا قيمة للأخلاق عنده، ولا اهتمام له بها ولا ينظر إليها إلا من زاوية ما فيه ضرر مباشر على الأفراد، أو ما يترتب عليه إخلال بالنظام العام، فالصفة الدينية لا وجود لها، ولا أثر للدين في القوانين الوضعية كما أن قواعد الأخلاق بمعزل عن القانون وتقف منه موقف الحياد، وتتصل هذه القواعد بكل ما يخص القانون من حماية للنظام وتنظيم للمجتمع فقط. (٢)

وقد تجلت - على سبيل المثال - في القانون الروماني وغيره النزعة الفردية، فنجد أنه ينص صراحة على أن إساءة استعمال الحق لا تعتبر عملا

(١) الشريعة الإسلامية، د. بدران، ص ٧٥،

المدخل للفقه الإسلامي، د. الدرغان، ص ٣٨،

المدخل في التعريف في الفقه، أ. شلي، ص ٢٨٣

(٢) النظرية العامة للقانون، ص ٣٢،

المدخل للفقه الإسلامي، د. الدرغان، ص ٣٨،

المدخل لدراسة الفقه، د. محمد يوسف، ص ٨١،

المدخل في التعريف بالفقه، أ. شلي، ص ٢٨١، أصول القانون، أ. عبد الملك ياسين، ص ٢٣ وما

بعدها، أصول القانون، د. مختار القاضي، ص ٣١ وما بعدها.

غير مشروع فلاضير أن يبنى الجار فوق بيته غرفا عالية استعمالا لحقه، وإن كانت تحجب الضوء عن جاره وتضر به. ولا مانع أن يحفر في أرضه بئرا ولو ترتب على ذلك ضرر بجاره .

فالقانون لا يقيم للأخلاق وزنا، ولعل هذا يرجع إلى أن واضعي القانون لا يعرفون من مصالح الناس إلا ظواهرها، وقد تستبى عليهم، والدافع لامتنال القانون في حالة غياب عنصرى الدين والأخلاق هو خوف العقاب عند مخالفة القانون فلولا له لخالف. فشارب الخمر لا يعد في القانون الوضعى مرتكبا لرديلة مهينة فلا عقاب عليه ولا لوم، ولكن يعاقب إذا أضر بالآخرين بسبب سكره، إضافة إلى أن القانون يبعده عن قواعد الدين والأخلاق يبيع - غير قليل - من الأمور التى لا يبيحها دين أو خلق كما قرر كثير من الباحثين.^(١)

إذن، فلا وزن ولا قيمة مطلقا للبعد الدينى والأخلاقى فى القوانين الوضعية، وإنما هى المصالح الذاتية الآنية التى يدركها واضعو القانون بالرغم من قصوره - وهى تختلف من بلد إلى آخر ومن زمن إلى آخر.

(٥) الدوام والصلاحية:

قواعد الشريعة وضعها الله عز وجل على سبيل الدوام لتنظيم شؤون الجماعة، فهى صالحة لكل زمان ومكان، فقواعدها دائمة لا تقبل التغيير والتبديل. وهذه الميزة تقتضى:

(١) النظرية العامة للقانون، ص ٣٣، و ٣٤،

الشريعة الإسلامية، د. بدران، ص ٧٧،

المدخل لدراسة الفقه، د. محمد يوسف، ص ٨٢

والمدخل للفقه، د. الدرعان، ص ٣٨

(١) إلا تتخلف قواعد الشريعة عن مستوى الجماعة في وقت ما، وإنما تظل محتفظة بسموها ورقبها.

(٢) أن تشتمل على صفة المرونة بحيث تتسجم مع متطلبات الجماعة، مهما طالت الأزمان، وتطورت الجماعة، وتعددت الحاجات وتنوعت.

والواقع أن ما يقتضيه المنطق متوفر بوجهيه في الشريعة، والبرهان العملي على هذا هو أن القوانين المدنية والجزائية المستمدة من الفقه الإسلامي ثبتت صلاحيتها للتطبيق، بالرغم من مضي أربعة عشر قرناً على وجود الإسلام، كما يرى كثير من الباحثين.^(١)

فالتشريع الإسلامي فيه من الكمال والتمام، فقد نمت قواعده وكملت مبادئه في فترة وجيزة، وطبقت قواعده حسبما تقتضيه مصالح الناس على اختلاف بيناتهم و أزمانهم دون أن تمتد أيديهم إلى تبديل قاعدة من قواعده، فهي قواعد كلية ثابتة مستقرة، تسد حاجة الجماعة وترفع مستواها في كل عصر، فهي صالحة لكل زمان ومكان تحمل نصوصها عناصر النمو والارتقاء، وهذا رأي الذين يعرفون الشريعة ويعرفون ما فيها من الإمكانيات ولهم نظرة في تاريخها.^(٢)

(١) مدخل لدراسة الشريعة، د. القرضاوي، ص ٣٠،

التشريع الجنائي، أ. عبدالقادر عودة، ١٩/١،

جهود تقنين الشريعة، د. الزحيلي، ص ٢١،

وجوب تطبيق الشريعة، محمد صالح، ص ١٧٣

(٢) المدخل في التعريف في الفقه، أ. شلي، ص ٢٧١،

التشريع والفقه، الشيخ مناع القطان، ص ٢٢،

نظرية الإسلام وهديه، الأستاذ أبو الأعلى المودودي، ص ١٧٩

ومن دوام وصلاحية الشريعة للتطبيق في كل زمان ومكان محاولات تقنين أحكامها في مختلف المجالات، فهذا يعطي دليلاً عملياً واضحاً في الوقت الحاضر على قابلية الشريعة لمثل هذا التطور القانوني الذي أضحت ضرورة مع ملاحظة الثبات في قواعدها الكلية، فالمسألة هنا تتعلق بالصياغة وبناء المادة القانونية اعتماداً على القواعد الثابتة في الكتاب والسنة. وغيرها من مصادر الشريعة.

أما القانون الوضعي فقد جاءت قواعده مؤقتة لجماعة خاصة في عصر معين، فهي في حاجة إلى التغيير كلما تطورت الجماعة وتغيرت البيئة الاجتماعية، لأن القوانين لا تتغير بسرعة تطور الجماعة، فقد جاءت القوانين متأخرة عن ظهور الجماعة، وليس فيها تخطيط لمستقبل الجماعة، وإنما هي مؤقتة، كما أنه من الملاحظ أن هذه القوانين تختلف باختلاف البيئات، فكل دولة تضع لنفسها القانون الملائم لها الذي لا يصلح لغيرها إلا إذا اتحدت أو تقاربت معها في تقاليدها وعاداتها، كما يرى كثير من الباحثين.^(١)

وأخلص من خلال ما سبق إلى أن الشريعة الإسلامية تقوم على أسس ثابتة، وت فوق القانون الوضعي من حيث المصدر، والجزاء، والاهتمام بمصلحة الجماعة وتقديمها على مصلحة الفرد مع عدم إهمال الثانية، كما أنها تهتم بالجانب الديني والأخلاقي أيما اهتمام، فهي بالتالي صالحة لكل زمان ومكان. ولذا فالشريعة الإسلامية مبنية على مقومات أساسية تجعل منها الأصلح والأقدر على حكم الحياة، وذلك من خلال قانون إسلامي عصري يسهل تطبيقه.

(١) الأستاذ عبدالقادر عودة في كتابه: التشريع الجنائي: ١٩/١،
والدكتور وهبة الزحيلي في كتابه: جهود تقنين الفقه، ص ٢١،
والشيخ مناع القطان في كتابه: التشريع والفقه، ص ٢٢،
والشيخ محمد صالح عثمان في كتابه وجوب تطبيق الشريعة، ص ١٧٣،
والأستاذ محمد مصطفى شلبي في كتابه المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي، ص ٢٧١،
والدكتور عمر في كتابه أصول تاريخ القانون، ص ٥.

البَابُ الْأَوَّلُ

التقنين... تاريخه ومشروعيته ومصادره ومنهجيته وآثاره

ويشمل الفصول التالية

الفصل الأول

تاريخ تقنين أحكام الشريعة الإسلامية

الفصل الثاني

مشروعية تقنين أحكام الشريعة الإسلامية

الفصل الثالث

عيوب التقنين ومزاياه

الفصل الرابع

مصادر التقنين الإسلامي وأصوله

الفصل الخامس

منهجية ومراحل التقنين

الفصل السادس

آثار حركة التقنين على الفقه الإسلامي

الفَصْلُ الْأَوَّلُ

تاريخ تقنين أحكام الشريعة الإسلامية

ويشمل ستة مباحث على ما يلي:

المبحث الأول

تاريخ بدء التقنين في العهد الأموي

المبحث الثاني

فكرة ابن المقفع للتقنين في العهد العباسي

المبحث الثالث

التقنين في العهد العثماني

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: كتاب الفتاوى الهندية

المطلب الثاني: مجلة الأحكام العدلية

المطلب الثالث: تقنين الأحوال الشخصية في العهد العثماني

المبحث الرابع

تاريخ التقنين في جمهورية مصر العربية.

المبحث الخامس

تاريخ التقنين في جمهورية باكستان الإسلامية

المبحث السادس

تجارب التقنين في كثير من البلاد الإسلامية

تمهيد عام

الوقوف على التاريخ ودراسته تمثل الصلة بالحاضر، فمن خلال دراسة تلريخ التقنين نستطيع أن نتعرف على الظروف التي تكونت فيها التقنيات المختلفة، كما نستطيع من خلالها التعرف على الحالة التي أدت إلى نشوء التشريعات، وإضافة إلى ذلك معرفة المراحل والتطورات التي مرت بها القوانين حتى أضحت على الحالة التي هي عليها الآن.

ومن خلال دراسة تاريخ التقنين في الإسلام يمكننا استشراف مستقبل القانون الإسلامي، إذ إنه بمعرفة مواطن الضعف والخلل، يمكننا إيجاد وسائل العلاج والعمل على إصلاح القانون وتقديمه بصورة حضارية تتناسب مع متطلبات العصر.

والمنهجية العلمية في دراسة نظرية تقنين أحكام الشريعة الإسلامية تفرض علينا تتبع تاريخ التقنين ومعرفة الأسباب والعوامل والدوافع التي أدت إلى تطور التقنين، وكذلك أسباب الجمود بل والتوقف والزوال في بعض مراحل التاريخ.

ومن الجدير بالذكر أن تاريخ تقنين أحكام الشريعة ارتبط في كثير من أوقاته بعوامل سياسية واقتصادية ودينية وفكرية، ففي بعض الحقب التاريخية اقتضى الوضع التوجه نحو التقنين، بينما اقتضى الحال في فترات أخرى الجمود والتوقف، فليس غريباً أن يكون التوجه نحو تقنين أحكام الشريعة توجهها خالصاً يراد به رضى المولى عز وجل، كما لا عجب أن يراد من التوجه نحو تقنين أحكام الشريعة تحقيق مصلحة سياسية أو اقتصادية، أو إشغالا للشعوب عن بعض القضايا الجوهرية بقضية هامة كهذه.

ومن هنا ندرك أن دراسة تاريخ تقنين أحكام الشريعة الإسلامية والوقوف عند الظروف والعوامل المؤثرة في حركة التقنين هو الهدف المنشود من هذه الدراسة التاريخية، فبغير وعي ظروف نشأتها ونموها وتطورها واتساع دائرة انتشارها وكذا ضعفها، لا يمكن إيجاد أساليب مناسبة لتطوير تقنين أحكام الشريعة الإسلامية.

في هذا الفصل سأحدث عن تاريخ تقنين أحكام الشريعة الإسلامية وذلك من خلال الوقوف على أهم المحطات التاريخية التي شهدت فيها حركة التقنين نشاطا متميزا، فمن المعلوم أن الوقوف على التاريخ بكامله أمر متعسر ولا يتسع المجال للإطالة فيه.

والله ولي التوفيق،،

المبحث الأول

تاريخ بدء التقنين في العهد الأموي

ظاهرة التقنين ضرورة ظهرت الحاجة إليها عند وجود الدولة قديما وحديثا، وتاريخا بعد أن تباينت آراء الباحثين حوله.

فمنهم من يرى أن تاريخ التدوين الإسلامي بدأ بتدوين القرآن الكريم في عهد الخليفة أبي بكر الصديق رضي الله عنه، حيث إنه المصدر والكتاب المعتمد في الشريعة الإسلامية، تلا ذلك تدوين السنة الشريفة.^(١)

بينما يرى آخرون أن محاولة الخليفة الأموي عمر بن عبد العزيز^(٢) وتفكيره في جمع السنن في أوائل القرن الثاني للهجرة (القرن الثامن للميلاد)، هي أول محاولة لتقنين أحكام الشريعة^(٣) وذكر هذه الرواية أبو زرعة، حيث قال: حدثني عبد الرحمن بن إبراهيم، قال: وحدثنا الوليد بن مسلم عن كلثوم بن زياد عن سليمان بن حبيب؛ قال: أراد عمر بن عبد العزيز أن يجعل أحكام الناس والأجناد حكما واحدا. ثم قال: إنه قد كان مصر من أمصار المسلمين وجند من أجناده ناس من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم وكانت فيهم قضاة قضوا بأقضية أجازها أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم، ورضوا بها، وأعضاها أهل مصر

(١) المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي، أ. محمد مصطفى شلبي، ص ٢٣٠، والشريعة الإسلامية، د. بدران، ص ٢٤٣.

(٢) هو عمر بن عبد العزيز بن مروان بن الحكم الأموي القرشي، أبو حفص: الخليفة الصالح والملك العدل خامس الخلفاء الراشدين، ولد ونشأ بالمدينة سنة ٦١هـ، ولي الخلافة بعهد من سليمان بن عبد الملك سنة ٩٩هـ بويغ في مسجد دمشق، دس له السم فتوفي سنة ١٠١هـ (الأعلام ٥/٥٠).

(٣) تاريخ المذاهب الإسلامية - الشيخ محمد أبو زهرة ص ٤٣٠ - ملتزم الطبع والنشر دار الفكر العربي. فلسفة التشريع الإسلامي، للأستاذ صبحي المحمصاني، ص ٥٩، دار الكشاف - الطبعة الثانية ١٩٥٢م.

كالصلح بينهم. فهم على ما كانوا عليه من ذلك^(١).

وفي رواية أخرى عن يزيد بن هارون أن عمر بن عبد العزيز كتب إلى أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم^(٢) (واليه على المدينة) يأمره: أن ينظر ما كان من حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم أو سنة ماضية، أو حديث عمر، ثم قال: ، فاكتبه فإني قد خفت دروس العلم، وذهاب أهله^(٣).

بل ويرى أصحاب هذا الرأي أن محاولة الوليد بن عبد الملك^(٤) -والتي سبقت محاولة عمر بن عبدالعزيز- حيث إنه "كتب يحمل القضاة على قول خالد بن معدان الكلاعي^(٥) هي محاولة لتقنين أحكام الشريعة^(٦) ويعتبرون أن تدوين السنن القولية والعملية للرسول صلى الله عليه وسلم وصحابته -في محاولة عمر بن عبدالعزيز-

ورضوان السيد، مجلة الاجتهاد ص ٩١، العدد الثاني ١٩٨٩م (التدوين والفقه والدولة)، بيروت، لبنان.

(١) تاريخ أبي زرعة الدمشقي - ٢٠٢/١، نشر مجمع اللغة العربية بدمشق سنة ١٩٧٢م، دراسة وتحقيق شكر الله نعمة الله الفوجاني.

(٢) قاضي المدينة في عهد عمر بن عبدالعزيز، مدني تابعي ثقة، ولاءه عمر بن عبدالعزيز إمرة المدينة، توفي سنة ١٢٠هـ، وهو ابن أربع وثمانين سنة رحمه الله. (انظر: صفوة الصفوة، ١٣٢/٢، عبدالرحمن بن علي بن محمد بن أبو الفرج، (٥١٠-٥٩٧هـ)، دار المعرفة، بيروت، الطبعة الثانية، ١٩٧٩م. معرفة الثقل، ٢٢/٢، أحمد بن عبدالله العجلي الكوفي، (١٨٢-٢٦١هـ)، مكتبة الدار، المدينة المنورة، الطبعة الأولى، ١٩٨٥م).

(٣) طبقات ابن سعد ٣٤/٢، شرح الموطأ، الزرقاني ٩/١، فتح الباري ٢٠٨/١، فلسفة التشريع - المحمضاني ص ٥٩، السنة ومكانتها في التشريع - السباعي ص ١٢٢.

(٤) الوليد بن عبد الملك بن مروان أبو العباس: من ملوك الدولة الأموية في الشام، ولد سنة ٦٦٨م. امتدت في زمنه حدود الدولة الإسلامية إلى بلاد الهند، أول من أحدث المستشفيات في الإسلام، بنى المسجد الأقصى في القدس، وبنى مسجد دمشق الكبير، المعروف بالجامع الأموي، مات في دمشق سنة ٧١٥هـ، كان نقش خاتمه "يا وليد إنك ميت". (تاريخ الطبري ٩٧/٨، والكمال في التاريخ ٣/٥).

(٥) خالد بن معدان الكلاعي: شامي أدرك سبعين من الصحابة، كان كثير الإكرام لأهل العلم وكان ثقة وعابدا، مات سنة ١٠٣هـ، (التاريخ الكبير ١٧٦/٣، محمد بن إسماعيل البخاري - دار الفكر - تحقيق السيد هاشم الندوي).

(٦) تاريخ أبي زرعة الدمشقي ٦٠١/١.

كان الهدف من تحول هذا التدوين إلى سنة للدولة أو عرف قانوني لها، فالرواية الأولى عن عمر توضح أنه كان يريد من وراء التدوين التقنين، أي أن يتحول ذلك إلى قانون يحمل الناس عليه أو يلزمهم به. ولكن المحاولتين -من عمر والوليد رحمهما الله- لم يكتب لهما النجاح بسبب الأعراف الفقهية السائدة في الأجناد والأمصار، حيث إن الشريعة الإسلامية نتيجة لهذه الأعراف استعصت على التقنين والاستيعاب والسيطرة. كما وأن الخليفة باعتباره حاكما سياسيا لم يسلم له بحق التدخل من أجل التقنين والضبط في مجال الأعراف التشريعية السائدة^(١).

وهذا الرأي لا يمكن التسليم به لرأي كحقيقة علمية في تاريخ التقنين في الإسلام، فقد سبق وأن بينا أن التقنين بمعناه الاصطلاحي لا ينطبق بحال من الأحوال على محاولة الوليد وعمر بن عبدالعزيز رحمهما الله، فمحاولة كل منهما ليست أكثر من محاولة تدوين وجمع للسنن، فالتقنين صياغة محكمة للنصوص الشرعية على هيئة مواد قانونية، والتدوين والجمع للسنن ليس فيه أي صياغة، بل هو جمع لروايات سابقة عن النبي صلى الله عليه وسلم وتدوينها خوفا من الضياع وأما جمع الناس على حكم واحد وإمضاؤه عليهم، فلا أرى أنه تقنين وإنما محاولة من الحاكم ضمن ما يعرف بالسياسة الشرعية لتحقيق مصلحة راجحة يراها، وهذه المحاولة لا تتجاوز كونها محاولة جمع الناس على قانون واحد.

وأما قضية عدم التسليم للحاكم بحق التدخل من أجل التقنين والضبط في مجال الأعراف التشريعية السائدة واعتباره حاكما سياسيا، فهي نظرة خاطئة لا تتفق مطلقا مع أحكام الشريعة الأمرة بطاعة الحاكم والانصياع إلى أوامره كما ذكرت نصوص القرآن الكريم والسنة النبوية المطهرة -على ما سيأتي بيانه وتفصيله في موضعه من هذا البحث- بل إن ذلك يعارض أقل قواعد السياسة الشرعية التي تعطي الحاكم السلطة في إصدار الأحكام والقوانين التي لا تخالف أو تعارض ما ورد في الكتاب

(١) انظر: التدوين والفقه والدولة - رضوان السيد - ص ٩٢، ٩٣، ٩٤.

أو السنة أو الإجماع، فإذا لم يكن للحاكم سلطة في إصدار أوامره في تقنين أحكام الشريعة، فماذا سيبقى له من هيبة وسلطة في الحكم؟! .

غير أنه يمكن القول بأن التقنين يعتمد كل الاعتماد على المصادر التي منها تستمد الأحكام، وأهمها الكتاب والسنة والتي تشمل أهم الأحكام القانونية في الإسلام، والتوجه نحو تقنين الشريعة وتطبيقها على الشعوب المسلمة يقتضي تدوين مصادرها كخطوة أولى، وهذا العمل في حد ذاته ضرورة لابد منها، ولكنه لا يعتبر تقنيناً قائماً بحد ذاته، بل هو مرحلة سابقة للتقنين ... والله تعالى أعلم.

المبحث الثاني

فكرة ابن المقفع للتقنين في العهد العباسي

فكرة ابن المقفع^(١) واقتراحه الذي قدمه إلى الخليفة العباسي أبي جعفر المنصور^(٢)، تعد محاولة حث فيها ابن المقفع الخليفة على تقنين أحكام الشريعة الإسلامية، وحمل القضاة وجمعهم على رأي واحد، فالاختلاف في الاجتهاد أدى إلى الاختلاف في الأحكام، حيث أصبح كل قطر من الأقطار يحكم بخلاف غيره.

ووضح ابن المقفع فكرته في رسالة قيمة بعث بها إلى الخليفة المنصور، نذكر أهم ما جاء فيها، حيث قال: "ومما ينظر فيه أمير المؤمنين من أمر هذين المصريين (أي الكوفة والبصرة) وغيرهما من الأمصار والنواحي اختلاف هذه الأحكام المتناقضة التي قد بلغ اختلافها أمرا عظيما في الدماء والفروج والأموال. فيستحل الدم والفرج بالحيرة، وهما يحرمان بالكوفة ... فلو رأى أمير المؤمنين أن يأمر بهذه الأقضية والسير المختلفة فترفع إليه في كتاب، ويرفع معها ما يحتاج به كل قوم من سنة أو قياس. ثم نظر أمير المؤمنين في ذلك، وأمضى في كل قضية رأيه، ونهى عن القضاء بخلافه، فكتب بذلك كتابا جامعا، رجونا أن يجعل الله هذه الأحكام المختلطة الصواب بالخطأ حكما واحدا صوابا، ورجونا أن يكون اجتماع السير قرينة

(١) هو عبدالله بن المقفع الكاتب المشهور بالبلاغة، من أهل فارس، كان مجوسيا وأسلم، وكان مع فضله يتهم بالزندقة، مصنفا منها "الدرة البتمة" (وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان ١٥١/٢، لأبي العباس شمس الدين أحمد بن خلكان منشور الرضى - قم إيران ط/٢، ١٣٤٣هـ).

(٢) أبو جعفر المنصور، هو عبدالله بن محمد بن علي بن العباس، أبو جعفر، المنصور: ثاني خلفاء بني العباس، كان عارفا بالفقه والأدب، مقدما في الفلسفة والملك، محبا للعلماء، ولد في الحميمية قرب معان سنة ٧١٤م، بنى مدينة بغداد، قتل خلقا كثيرا حتى استقام ملكه، توفي في بئر ميمون محرما بالحج سنة ٧٧٥م - تاريخ الطبري ٢٩٢/٩، وما بعدها، الكامل في التاريخ ١٧٢/٥.

لإجماع الأمر برأي أمير المؤمنين وعلى لسانه^(١). هذه الرسالة والتي عرفت برسالة الصحابة، واسمها ينبئ عن مقصدها أو مرماها وهو جمع أقضية الصحابة وفتاويهم لتكون مرجع القضاء، فتدون الأحكام القضائية ويقر مبدأ موحد، ويتم إصدار قانون واحد يلزم القضاء ويوحد أحكامهم. وذلك من خلال اتباع أمور نافعة، وتدابير ناجحة، منها اعتماد أحكام واجتهادات منتخبة يطبق بها أقوى الآراء الاجتهادية دليلاً وخيرها نتيجة، وأن يصدرها المنصور مجموعة، يأمر القضاء باعتمادها، والعمل بها، فتكون مرجع القضاء في موضوعاتها، وهكذا يوضع قانون عام لجميع الأمصار، يؤخذ عن الكتاب والسنة، وعند عدم النص يؤخذ عن الرأي على ما يقتضيه العدل ومصلحة الأمة، كما ذكر كثير من الباحثين^(٢).

ولكن هذا الاقتراح من ابن المقفع لم يقترن بالتنفيذ، ولعل الباعث على ذلك خوف الفقهاء وأولي الأمر - بادئ الأمر - من ارتكاب الخطأ في اجتهادهم في شريعة دينية كالشريعة الإسلامية، ولعل إياهم كان خوفاً من أن يتحملوا تبعه إجبار الناس على تقليدهم، فهذه الأسباب مجتمعة كانت سبباً في فشل محاولة التقنين كما

(١) رسائل البلغاء، ابن المقفع، رسالة في الصحابة ص ١٢٦، ١٢٧، نشر محمد كرد علي لجنة التأليف والترجمة والنشر بالقاهرة ١٩٤٤م - جبهة رسائل العرب، أحمد زكي صفوت ٣/٣٧، ٣٨ - فلسفة التشريع - المحمضاني ص ٦٠.

(٢) تاريخ الفقه الإسلامي - د. عمر الأشقر ص ١٩٠،
الخلافة والملك، أبو الأعلى المودودي، ص ١٦١، بدون تاريخ - دار القلم
المدخل لدراسة الفقه الإسلامي - د. شوقي عبده السامي - ص ١٣٤، الطبعة الأولى ١٩٨٩م.
تاريخ تقنين الشريعة، د. جمال الدين عطية ص ٣٩، مجلة المسلم المعاصر العدد ١١، سنة ١٩٧٧م، بيروت
مسألة تقنين الشريعة من حيث المبدأ، (مرجع سابق) مجلة المسلم المعاصر العدد ١٢-١٩٧٧م -
بيروت، لبنان.

فلسفة التشريع - المحمضاني ص ٦٠، مجلة الأحكام العدلية وحركة التقنين الوضعي - بحث للأستاذ مصطفى الزرقاء ص ٢٢، مجلة القضاء والقانون - العدد الأول سنة ١٩٧٠م - الكويت.

يرى بعض الباحثين^(١).

غير أن فكرة ابن المقفع - رغم وصف بعض الباحثين لها بالفشل - قد وجدت صدى عند الخليفة، مما عزاه إلى عرض الفكرة على الإمام مالك^(٢) بن أنس رضي الله عنه في موسم الحج عام ١٤٨ هـ، طالبا منه أن يحمل الناس على علمه ومذهبه، ولكن الإمام مالك اعتذر عن ذلك، وبين للخليفة المنصور أن لكل قوم إماما من الأئمة فابقاؤهم على حالهم أولى. وذكر هذه الرواية ابن عبد البر، قال: حدثنا الحارث بن أبي أسامة عن محمد بن سعد عن محمد بن عمر الواقدي، قال: سمعت مالك بن أنس يقول: لما حج أبو جعفر المنصور دعاني فدخلت عليه فحدثته، وسألني فأجبته، فقال: إني عزمته أن أمر بكتبك هذه التي قد وضعت، يعني الموطأ، فتتسخ نسخا، ثم أبعث إلى كل مصر من أمصار المسلمين منها نسخة وأمرهم أن يعملوا بما فيها ولا يتعدوها إلى غيرها، ويدعوا ما سوى ذلك من هذا العلم المحدث؛ فإنني رأيت أصل العلم رواية أهل المدينة وعلمهم! قال، فقلت: "يا أمير المؤمنين! لا تفعل هذا، فإن الناس قد سبقت إليهم أقاويل، وسمعوا أحاديث، ورووا روايات، وأخذ كل قوم بما سبق إليهم، وعملوا به ودانوا به، من اختلاف أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم وغيرهم. وإن ردهم عما اعتقدوه شديد فدع الناس وما هم عليه وما اختار أهل كل بلد لأنفسهم! فقال: لعمرى لو طأوعتني على ذلك لأمرت به."^(٣)

(١) دكتور صولي حسن أبوطالب في كتابه "تطبيق الشريعة الإسلامية"، ص ٢٣٣، دار النهضة العربية - ط ٣ - ١٩٩٠ م - والحامي صبحي اغمصاني في كتابه "الأوضاع التشريعية" ص ١٦١، دار العلم - بيروت - ط ٢ - ١٩٦٢ م.

(٢) هو مالك بن أنس بن مالك الأصبحي الحميري أبو عبد الله، إمام دار الهجرة واحد الأئمة الأربعة. ولد سنة ٩٣ هـ وتوفي في المدينة سنة ١٧٩ هـ، كان صلبا في دينه بعيدا عن الأمراء والملوك، له مصنفات منها: الموطأ وكتاب المسائل ورسالة في الرد على القدرية، (الأعلام للزركلي ١٢٨/٦).

(٣) الانتقاء في فضائل الثلاثة الأئمة الفقهاء، تأليف الإمام الحافظ يوسف بن عبد البر النمري القرطبي المتوفى عام ٤٦٣ هـ، ص ٤١، مكتبة القدسي - القاهرة - ط ١٣٥٠ هـ.

ثم أعاد الخليفة المنصور الأمر على الإمام مالك رضي الله عنه لما حج عام ١٦٣هـ قائلا: "ضع هذا العلم ودون فيه كتابا، وتجنب فيه شذائد ابن عمر، ورخص ابن عباس وشواذ ابن مسعود، واقصد أواسط الأمر، وما أجمع عليه الصحابة والأئمة". ولكن الإمام مالك رد معتذرا: "إن أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم تفرقوا في البلاد، فافتي كل في مصره بما رأى، فلاهل المدينة قول، ولأهل العراق قول..."^(١).

والذي نخلص إليه أن فكرة ابن المقفع في التقنين قد وجدت قبولا عند الخليفة بما يتفق والسياسة الشرعية المبنية على المصلحة، لذا نجد الخليفة يعيد السؤال مرة وأخرى على الإمام مالك، ناظرا إلى المصلحة المترتبة على التقنين، وحاثا له على جعل كتبه دستورا للشريعة وقانونا للأحكام ملزما للقضاة، كما وأن رفض الإمام مالك للفكرة كان مبنيا أيضا على مصلحة فقهية راجحة رآها الإمام، تكمن هذه المصلحة في أن رد الناس عما اعتقدوه صعب لا يمكن تحقيقه، وقد يترتب على ذلك فتنة، خاصة وأن السلطان قد يستخدم القوة والبطش لإخضاع الناس للقانون الذي رآه.

فرفض الإمام مالك كان مبنيا على مصلحة فقهية، خاصة وأن ذلك العصر قد سادته تعصب للأراء الفقهية والمذاهب، فكان من الصعب على الناس قبول رأي واحد يكن قانونا ودستورا يخضع له الجميع، ولم يكن رفض الإمام مالك لفكرة التقنين مبنيا على أساس عدم جواز التقنين، وإنما كان رفضه نابعا من مصلحة راجحة

(١) الإمامة والسياسة ١٧٩/٢، للإمام أبي محمد عبد الله بن مسلم بن قتيبة (٢١٣-٢٧٦هـ) - مكتبة مصطفى البابي - مصر - الطبعة الأخيرة ١٩٦٩م -

الباعث الحديث شرح اختصار الحديث - ص ٣٨، للحافظ ابن كثير - تحقيق أحمد محمد شاكر - إحياء التراث الإسلامي - الكويت - ط ٢/ - ١٩٩٩م

شرح موطأ الإمام مالك للزرقاني ومهامشه سنن أبي داود ٨/١ مكتبة الكليات الأزهرية القاهرة، ١٩٧٩م.

تعتمد على بعد نظر فقهي وبصيرة بأحوال المجتمع وما سيؤول إليه الأمر.

إذن فمسألة التقنين كانت موضع نقاش وعلى أعلى المستويات في ذلك العصر، فهي ترتبط بالمبدأ الإسلامي والتصور الإسلامي للقضية، ولكن نظرا للصعوبة في الممارسة والتطبيق على أرض الواقع لم تجد هذه الفكرة تطبيقا عمليا حتى في عهد الخليفة هارون الرشيد الذي أعاد نفس الطلب على الإمام مالك رحمه الله تعالى.

المبحث الثالث

التقنين في العهد العثماني

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: كتاب الفتاوى الهندية

المطلب الثاني: مجلة الأحكام العدلية

المطلب الثالث: تقنين الأحوال الشخصية في العهد العثماني

شهد العهد العثماني حركة نشطة في مجال التشريع والتقنين، حيث اصدر سلاطين آل عثمان تشريعات وتقنينات عرفت في ذلك العصر باسم "قانون نامه" أو "فرمانا" أو "الهمايوني"، والملاحظ أن الخلافة العثمانية قد تبنت مذهب الإمام أبي حنيفة^(١) رضي الله عنه، حتى أن شيخ الإسلام الذي كان يعينه الخليفة العثماني كان من الأحناف.

"فقد كانت البلاد العثمانية خاضعة في الأصل للشرعية الإسلامية، من دون تقيد بمذهب معين في بادئ الأمر، ثم رأى السلطان سليم الأول^(٢) التقيد بالمذهب الحنفي، فأصدر قرارا سلطانيا (فرمانا) يعلن فيه أن المذهب الحنفي هو مذهب الدولة الرسمي الإلزامي في أمور القضاء والفتيا"^(٣). فكانت أول مرحلة وأول خطوة في

(١) هو النعمان بن ثابت التيمي إمام الحنفية، فقيه مجتهد محقق، أحد الأئمة الأربعة، ولد بالكوفة سنة ٨٠هـ ونشأ بها وكان يبيع الخبز، أرادته المنصور على القضاء فأبى فحبسه إلى أن مات في بغداد سنة ١٥٠هـ، (الأعلام ٤/٩).

(٢) هو الخليفة العثماني التاسع، وقد امتدت خلافته من ١٥١٢م - ١٥٢٠م، (دائرة المعارف الإسلامية ١٢١/١٢).

(٣) الأوضاع التشريعية، المحمدي، ص ١٦٢، ١٦٧.

تاريخ تدوين الفقه في البلاد العثمانية^(١).

وأول تشريع عثماني صدر عن السلطان محمد الفاتح بعد فتح القسطنطينية ببضع سنوات (حوالي سنة ١٤٥٥م)، وكان عبارة عن "قانون نامه" يتضمن تنظيمًا للإدارة وأحكامًا متعلقة بالعقوبات، وهو يذكر الشريعة الإسلامية ويستعير منها بعض القواعد الأساسية، ولكنه يبتعد عنها في الواقع ويستحدث قانونًا جنائيًا كاملاً. حيث استبدل بالحدود غرامات مالية، وبذلك أهدر الحدود تمامًا^(٢).

وكذلك صدر عن السلطان سليمان الأول حوالي سنة ١٥٥٠ "قانون نامه" آخر يشتمل أيضًا على تنظيم للمسائل الإدارية والمالية العامة، كما يعرض لبعض الجرائم وعقوباتها^(٣). وقد اشتهر السلطان سليمان الأول المعروف^(٤) بسليمان الكبير أو القانوني -والذي تولى الخلافة من سنة (١٥٢٠-١٥٦٦م)- بالتشريع، فقد أمر هذا السلطان شيخ الإسلام أبا السعود بجمع القوانين التي أصدرها، فرتبها في المجموعة المعروفة باسم "قانون نامه السلطان سليمان". وجمع أبو السعود^(٥) مجموعة شرعية، عرفت بمعروضات أبي السعود أفندي، ضمت عددًا كبيرًا من الفتاوى التي أصدرها بمناسبة تطبيق أحكام الشريعة على المسائل التي عرضت عليه، وكان ذلك في

(١) تاريخ الفقه الإسلامي، د. عمر الأشقر، ص ١٩١

(٢) الاتجاهات التشريعية - د. شفيق شحاته، ص ١٦

(٣) المرجع السابق

(٤) حكم من عام (١٥٢٠-١٥٦٦م) ولد عام ١٤٩٤م اشترك في ثلاث عشرة حربا عظيمة، أطلق عليه الترك اسم "قانوني سلطان سليمان" وسماه الغربيون سليمان العظيم (دائرة المعارف الإسلامية ١٤٦/١٢).

(٥) هو أبو السعود بن محمد الأمدي نسبة إلى آمد، فقيه عثماني من اصل كردي، ظل شيخا للإسلام ٣٠ عاما ومفتيا ولد عام ١٤٩٠م وتوفي سنة ١٥٧٤م. وكان من أكبر أعوان السلطان سليمان القانوني. (دائرة المعارف الإسلامية ٣٤٨/١)

كما كلف السلطان سليمان الأول الشيخ أحمد الحلبي -إمام وخطيب جامع السلطان محمد خان بالآستانة- جمع كتاب في أحكام الفقه. فصنف الحلبي كتابا وجيزا سهل المطالعة، أسماه ملتقى الأبحر^(٢). ولكن هذا الكتاب الوجيز المفيد لم يكن تدوينا رسميا إلزاميا، بل كان جمعا علميا لتسهيل تطبيق أحكام الشرع بعد تبني الدولة للمذهب الرسمي الواحد^(٣). فدخل هذا العمل تحت مفهوم "القانون" يحتمل الأخذ والرد. ولكن صدوره بأمر من السلطان وتوجيه منه، يجعل هذا التصرف له طبيعة القانون، لأنه يستند إلى تدبير السلطان دون أي اعتبار آخر، ولأنه صدر ونفذ بمراسيم كسائر القوانين الأخرى، كما يرى ذلك بعض الباحثين^(٤). وقد أشاد المؤرخون بآثار أبي السعود واجتهاده ودوره الفعال في تألف القانون العثماني مع الشريعة الغراء، وفي تنظيم الأمور الدينية، وشؤون الدولة على أحسن الأسس^(٥).

نلاحظ إذن أن التقنين في هذه الفترة أصبح بعيدا عن الشريعة -كما فعل السلطان محمد الفاتح- بحجة المصلحة والضرورة الأمنية بسبب زيادة الجرائم، كما أن صدور القوانين تحت اسم "قانون نامه" أضفى عليها صفة رسمية يستوجب الخروج عليها عقوبة رادعة، فالإرادة السلطانية أضحت مصدرا للقانون لا يمكن تجاهله.

(١) الأوضاع التشريعية - اغمصاني ص ١٦٧، تاريخ الفقه - د. الأشقر - ص ١٩١.

(٢) ملتقى الأبحر يحتوي خلاصة المسائل الواردة في المتون الحنفية الأربعة، القدوري والمختار والوقاية والكفر. وكان هذا الكتاب ولا يزال، مع شروحه مجمع الأثر محمد بن سليمان المعروف بداماد أفندي، والدر المنتقى شرح الملتقى محمد علاء الدين الحصكفي، من الكتب المعتمدة في المذهب الحنفي. انظر: مقدمة ملتقى الأبحر للعلامة إبراهيم بن محمد بن إبراهيم الحلبي ص ١١، مؤسسة الرسالة - ط/١، ١٩٨٩ م.

(٣) الأوضاع التشريعية - اغمصاني ص ١٦٨، تاريخ الفقه الإسلامي - د. الأشقر ص ١٩٢.

(٤) ويتشارد رب - في مقاله "الشريعة والقانون في العصر العثماني" ص ١٥٥ مجلة الاجتهاد - العدد الثاني ١٩٨٩ م - بيروت - لبنان.

(٥) المرجع السابق ص ١٦٦

ولكن الأهم هو التوتر الذي حدث بين أنصار القانون والشرعية، حيث كان العلماء والقضاة يتصدون لمحاولات خروج القانون عن أحكام الشريعة، حتى ولو كان الخروج بقانون يصدره السلطان، وخير مثال على ذلك موقف المفتي علي جمال أفندي (ت ٩٣٢هـ/١٥٢٥م) من السلطان سليم الأول ومنعه إياه من ممارسة عرف سلطاني يتعلق بالعقوبات. عندما أراد السلطان أن ينزل عقوبة قاسية شاملة بجماعتين من المجرمين (تتجاوز الحدود المعروفة في الشريعة). فتدخل المفتي ونهاه عن ذلك، وعندما اتهمه السلطان بالتدخل في "أمور السلطنة" أجابه جمال أنه إنما يهتم بمصائر السلطان في اليوم الآخر، فما كان من السلطان إلا أن أعجب بعلي جمال وعرض عليه منصبا رفيعا في الدولة، لكن المفتي رفض ذلك معتذرا^(١).

(١) انظر: مقالة الشريعة والقانون في العصر العثماني ص ١٦٠، ريتشارد ر ب

المطلب الأول

الفتاوى الهندية

لم تتوقف فكرة تدوين وتقنين الأحكام، بل كانت ترتبط دوماً بوجود السلطان وصلاحه، وتطلعه إلى تطبيق قانون إسلامي، ومحاولته تقديم صورة حضارية سهلة وميسورة نظرياً وعملياً.

ففي القرن الحادي عشر للهجرة (السابع عشر للميلاد) برز السلطان محمد أورنگزيب^(١) بهادر عالمگیر، أحد ملوك الهند -والذي عرف بصلاحه وتقواه وعدله- فحاول إصلاح القانون، وذلك من خلال تشكيل لجنة من مشاهير علماء الهند فقهاء الحنفية برئاسة الشيخ نظام الدين وطلب منهم أن يؤلفوا كتاباً جامعاً لظاهر الروايات التي اتفق عليها وأفتى بها الفول، ويجمعوا في هذا المؤلف من النواذر ما تلقاه العلماء بالقبول، ووضع تحت تصرفهم مكتبة عظيمة، وأجرى عليهم النفقات، فانتخبوا من جميع كتب المذهب الحنفي أصح ما فيها من الأحكام وصاغوها في هذا المؤلف الجليل، مع عزو كل حكم إلى مصدره، فاحتوى على ما لا يوجد في سواه، وعرف ذلك الكتاب بالفتاوى الهندية أو بالفتاوى العالمگیریّة -نسبة إلى ذلك السلطان- ويقع ذلك الكتاب في ستة أجزاء ضخمة^(٢).

ويرى أستاذنا الزرقاء أن الفتاوى الهندية تعتبر محاولة شبيهة تقنيّةً للفقهاء

-
- (١) هو السلطان محي الدين محمد أورنگزيب بهادر عالمگیر، ولد سنة (١٠٢٧هـ) حفظ القرآن في صغره، ثم تولى السلطنة ١٠٦٨هـ، منع الظلم ونشر العدل في ربوع الهند، لقب "بالمگیر" أي فاتح العالم، عرف بصلاحه وزهده حتى أنه قضى على الفساد في أسرته، أخضع الهند كلها تقريباً لحكمه. دائرة المعارف الإسلامية ١٣٣/٣-١٣٦، يصدرها أحمد الشنتاوي وإبراهيم خورشيد - دارالفكر - القاهرة
- (٢) فلسفة التشريع - المحمدي ص ٦١، المدخل الفقهي العام - الزرقاء ص ١٩٠. تاريخ الفقه الإسلامي د. عمر الأشقر ص ١٩٢، تطبيق الشريعة الإسلامية - د. صوفي أبوطالب ص ٢٣٤. المدخل لدراسة الفقه الإسلامي، د. شوقي عبده السامي، ص ١٣٥ - ط/١، ١٩٨٩م.

الإسلامي فالكتاب من حيث الشكل لم يكن في صورة قانون بالمعنى الحديث، بل هو كتاب فقهي جامع للأحكام والمسائل من العبادات والمعاملات، ولكنه يشبه إلى حد ما صياغة القوانين إجمالاً في بعض وجوه أسلوب الصياغة القانونية، وفي الخلو من الأدلة الأصولية ومناقشاتها، والاقتصار على قول واحد في حكم المسألة، فبذلك يقترب من التقنين، ولكن اشتماله على أحكام العبادات - والتي لا تدخل في التقنين المدني - تجعله أقرب إلى كتب الفقه الفروعية منه إلى المجموعات التقنينية^(١). فيما يصفه المحامي صبحي المحمصاني بأنه جمع شبه رسمي، ولكنه لم يكن إلزامياً كالقوانين الحديثة، لاحتوائه على مسائل من الفقه، بعضها حقيقي وبعضها فرضي، مع بيان القول أو الأقوال المختارة للفتوى في كل منها^(٢).

(١) مجلة الأحكام العدلية وحركة التقنين - الأستاذ الزرقاء ص ٢٣، مجلة القضاء والقانون، الكويت.

(٢) فلسفة التشريع - المحمصاني ص ٦٢.

المطلب الثاني

مجلة الأحكام العدلية

شهد العصر العثماني أهم حدث في تاريخ التقنين الإسلامي، تمثل في ظهور مجلة الأحكام العدلية، والتي كانت بحق تجديدا في تاريخ النهضة العلمية الإسلامية، فكانت حدثا عظيما ذا أثر متميز، عبرت عن توجه جديد في مسار الفقه الإسلامي، ولعل كونها توجهها رسميا تحمل أمرا سلطانيا، جعل منها حدثا يذكر عبر التاريخ، فالتوجه السياسي للدولة والطابع الرسمي العملي في تطبيقها جعلها أبرز معالم الإنجازات القانونية الإسلامية - إن صح الوصف - وسأعرض بشيء من التوضيح لمجلة الأحكام العدلية.. فأقول وبالله التوفيق.

الظاهر أن الدولة العثمانية قد تأثرت بحركة التقنين التي شملت أوروبا، ولكنها أثرت الاحتفاظ بالتراث الإسلامي سليما، فلم تنقل من القوانين المدنية الغربية، فرأت الدولة العثمانية ضرورة تدوين أحكام القانون المدني من فقه المذهب الحنفي، ليصبح القانون الفعلي.

وبالفعل عينت عام ١٨٦٩م لجنة أسمتها جمعية المجلة "مجلة جمعيتي" بإرادة سلطانية، مؤلفة من سبعة علماء، برئاسة أحمد جودت باشا^(١) ناظر ديوان العدلية وكان أعضاؤها في البدء السادة أحمد خلوصي وأحمد حلمي من أعضاء ديوان الأحكام العدلية، ومحمد أمين الجندي وسيف الدين من أعضاء شورى الدولة، والسيد خليل مفتش الأوقاف، والشيخ محمد علاء الدين بن عابدين. ولكن تشكيل هذه اللجنة تغير أثناء مدة عملها، فاستبدل بعض أعضائها وزيد عليها أعضاء آخرون.

(١) أحمد جودت باشا بن إسماعيل بن علي: مؤرخ تركي، من الوزراء، له اشتغال بالعربية، ولد في الوفجة، سنة ١٨٨٢م وتعلم فيها وسكن الآستانة، فاستكمل دراسته فيها، وتوفي فيها سنة ١٨٩٥م له كتب بالعربية منها: خلاصة البيان في جمع القرآن، تعليقات على الشافية (الأعلام ١/١٠٣).

وكانت غاية اللجنة تأليف كتاب في المعاملات الفقهية، يكون مضبوطا سهل المأخذ، عاريا من الاختلافات، حاويا للأقوال المختارة، سهل المطالعة على كل أحد^(١).

بيان توصيفي للمجلة:

وقد باشرت اللجنة عملها عام ١٢٨٥هـ (١٨٦٩م)، فوضعت اللجنة مجموعة من الأحكام منتقاة من الفقه الحنفي، ورتبت مباحثها على الكتب والأبواب الفقهية المعهودة، وفصلت الأحكام بمواد ذات أرقام متسلسلة كالقوانين، ليسهل الرجوع إليها والإحالة عليها، وقد تم ترتيبها عام ١٢٩٣هـ تحتوي المجلة على ألف وثمانمائة وإحدى وخمسين مادة (١٨٥١)، وتقسم إلى مقدمة وستة عشر كتابا، فالمقدمة مؤلفة من مائة مادة، الأولى في تعريف علم الفقه وتقسيمه، والقواعد الكلية العامة من المادة رقم ٢- المادة رقم ١٠٠. وأما الكتب الست عشرة، فكل كتاب منها ينقسم إلى أبواب، وكل باب إلى فصول، وكل فصل ينطوي على مواد، والمواد تتسلسل أرقامها من أول المجلة إلى آخرها، اتباعا للنمط الحديث في التقنين، ولم تتعرض لمسائل العبادات، بل اقتصرت على الأحكام الفقهية المتعلقة بالمعاملات المدنية، والكتب الست عشر هي:

- | | | |
|-----------------|------------------------|--------------------------------|
| ١- كتاب البيوع | ٢- كتاب الإجازات | ٣- كتاب الكفالة |
| ٤- كتاب الحوالة | ٥- كتاب الرهن | ٦- كتاب الأمانات |
| ٧- كتاب الهبة | ٨- كتاب الغصب والإتلاف | ٩- كتاب الحجر والإكراه والشفعة |

(١) فلسفة التشريع، المحمدي، ص ٦٣،

الاتجاهات التشريعية - د. توفيق شحاته ص ١٩،

المدخل في التعريف بالفقه - الأستاذ محمد مصطفى شلي ص ١٥٨،

المدخل الفقهي العام - أ. الزرقاء ص ١٩٧،

الأوضاع التشريعية - المحمدي، ص ١٧٨،

الشريعة الإسلامية - د. بدران ص ١٧١.

- ١٠- كتاب الشركات ١١- كتاب الوكالة،
١٢- كتاب الصلح والإبراء،
١٣- كتاب الإقرار، ١٤- كتاب الدعوى،
١٥- كتاب البيئات والتحليف،
١٦- كتاب القضاء.

والمجلة مأخوذة بوجه عام عن كتب ظاهر الرواية في المذهب الحنفي، وعند تعدد الأقوال، تختار القول الذي يكون موافقا لحاجات العصر متفقا مع العرف، وقد تميزت بسهولة العبارة، والاقتصار على قول واحد ليسهل تطبيقها على القضاة والعلماء.

وبذلك أصبحت هذه المجلة قانونا مدنيا عاما منتخبا من الأحكام الفقهية، فهي أول تقنين إسلامي بالمعنى الصحيح الكامل استوعبت فرعا كاملا من فروع القانون، كما يصفها كثير من الباحثين^(١).

شروح المجلة:

وتعتبر المجلة فتحا جديدا في تاريخ تدوين الفقه الإسلامي، وفي أسلوب دراسته، ونمط التأليف فيه، فقد جاءت سهلة العبارة، مقتصرة على قول واحد يعمل به في كل مسألة، دون التعرض لاختلافات الفقهاء، وهذا من مقتضى الصياغة القانونية، فإن القانون لا يجوز أن يشتمل على غير الحكم الواجب التطبيق، فالمجلة سدت فراغا كبيرا في عالم القضاء والمعاملات الشرعية، حيث أصبحت الأحكام واضحة ثابتة، لا يحتاج رجال القانون إلى عناء كبير لفهمها وتطبيقها.

(١) الأستاذ مصطفى الزرقاء في كتابه "المدخل الفقهي العام"، ص ١٩٩،
والدكتور شفيق شحاته في كتابه "الاتجاهات التشريعية" ص ٩٢-٩٩،
والأستاذ محمد مصطفى شلبي في كتابه "المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي" ص ١٥٨.
والخامى صبحي الحمصاني في كتابه "فلسفة التشريع" ص ٦٤، ٦٥،
والدكتور عمر الأشقر في كتابه تاريخ الفقه الإسلامي ص ١٩٣.

ونظرا لأهميتها فقد أخذ الفقهاء يهتمون بشرحها، فظهرت للمجلة شروح كثيرة: أهمها وأكبرها شرح علي حيدر بالتركية المسمى بدرر الحكام شرح مجلة الأحكام، والذي عرّبه الأستاذ فهمي الحسيني، وكذلك شرح سليم باز رستم اللبناني، وهو شرح وجيز واضح، كثير التداول، كما ظهر أخيرا شرح الشيخ خالد الأتاسي مفتي دمشق وشرح المحاسني.

وكذلك من الشروح التركية القديمة شروح عاطف بك ورشيد باشا وجودت باشا. ومن أقدم هذه الشروح في اللغة العربية الشرح المسمى "مرآة مجلة أحكام عدلية" تأليف مفتي قيصري السابق مسعود أفندي طبع بالآستانة سنة ١٢٩٩هـ، وهو شرح باللغة العربية على المتن التركي^(١).

تعديلات المجلة:

تعرضت المجلة كقانون عام إلى تعديلات وتغييرات، ولا يعد ذلك نقيصة أو إقلا لا من قدرها، فهي كغيرها من القوانين التي يطرأ عليها التعديل نتيجة لتغيير الزمان والمكان واختلاف الأحوال والأعراف، بينما يرى البعض أن تعديلها بصورة مباشرة من الأمور الصعبة، وذلك لأن المجلة مستمدة من أحكام الشرع.

فقد تعرض قانون أصول المحاكمات الحقوقية العثمانية سنة ١٩١٤م للتعديل، فوضع مبدأ حرية التعاقد، ونص على العقود التي لا تخل بالقوانين والأنظمة المخصصة، والآداب والنظام العام، بعد أن كان مقيدا بشروط تقيد حرية التعاقد. وعدل هذا القانون أيضا بعض أحكام البيانات الواردة في المجلة. وبوجه خاص، قيد

(١) فلسفة التشريع - المحمدي ص ٦٧-٦٨،

الشرعية الإسلامية د. بدران ص ١٧٣.

والمدخل الفقهي العام - الأستاذ الزرقاء ص ١٩٩،

والاتجاهات التشريعية، د. شحانة ص ١٩، والأوضاع التشريعية - المحمدي ص ١٨٠،

وتاريخ الفقه، د. الأشقر ص ١٩٤.

شروط استعمال البيئة الشخصية، فمنع قبولها في القضايا المدنية لإثبات عكس مضمون السند الخطي، أو لإثبات الدعاوي التي تتجاوز قيمتها عشر ليرات عثمانية ذهباً^(١).

وأخيراً: فقد أورد بعض الباحثين^(٢) انتقادات وجهها لهذا الجهد العظيم، لا ضير في ذكرها هنا، فالكمال لله وحده، وكل عمل بشري فيه نقص لا محالة، حيث اعتبر أن تقنين المذهب الحنفي على الصورة التي وردت بالمجلة، لم يكن موفقاً كل التوفيق، حيث إن مواد المجلة قد أوردت النصوص منقولة عن كتب الفروع واستبقتها على حالها، كما يرى أنها جاءت خليطاً لا ترتيب فيها ولا تنسيق. فباب الغصب والإتلاف أي باب المسؤولية عن الأفعال الضارة قد أقحم بين أبواب العقود المختلفة إقحاماً. وورد موضوع الإكراه إلى جانب الشفعة بدون مقتض. إضافة إلى ذلك لا توجد بالمجلة نظرية عامة للعقد ولا للفعل الضار. حيث أحس الناس بهذا النقص، ودعت حاجات الحياة إلى العمل على سده.

الرد على الباحث السابق

وإذا كنا نسلم بهذه العيوب في المجلة، إلا أن ذلك لا ينقص من قدر هذا العمل العظيم الذي كان تأصيلاً تشريعياً إسلامياً داعماً لتيار التقنين الذي طالما تطلعت الأمة الإسلامية إليه، وذلك للتخلص من هيمنة القوانين الغربية، كما عملت المجلة بما حققته من نجاح على تأثر كثير من البلاد الإسلامية بهذه التجربة، فرأينا تياراً كبيراً يتجه نحو تقنين الشريعة، فظهرت جهود بعضها كان رسمياً، والبعض الآخر كان فردياً على ما سياتي ذكره لاحقاً إن شاء الله.

فالمجلة أحييت في الأمة الشعور بأهمية وجود قانون إسلامي، وما الشروح التي وردت -وسبق ذكرها- إلا أكبر شاهد على ضرورة مثل هذا العمل وأهميته، ودوره على مستوى الأمة جمعاء.

(١) الأوضاع التشريعية - المخصاني، ص ١٨٠.

الاتجاهات التشريعية د. شحاتة، ص ٩١-٩٢.

تاريخ الفقه الإسلامي، - الأشقر ص ١٩٤.

(٢) د. شفيق شحاتة في كتابه الاتجاهات التشريعية ص ٩٠.

المطلب الثالث

تقنين الأحوال الشخصية في العهد العثماني

لم تدون الدولة العثمانية في مجلة الأحكام العدلية مسائل الأحوال الشخصية، والسبب هو الخلاف الواقع في بعض هذه المسائل، واعتبار هذه المسائل مرتبطة بحرية العقيدة والقانون الديني، خاصة في وجود تعددية طائفية وملل أخرى في الخلافة العثمانية، حيث نهجت الخلافة سياسة إعطاء غير المسلمين حريتهم في أمورهم المذهبية ولكن ذلك لم يمنع دولة الخلافة من أن تخطو خطوات جادة في تقنين أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية، فصدرت عام ١٩١٦م إرادتان سنيتان:

الأولى: أجازت التفرقة في الزواج بناء على طلب الزوجة التي غاب عنها زوجها من دون نفقة، نقلا عن المذهب الحنبلي والمالكي والشافعي.

والثانية: أجازت التفرقة بسبب إصابة الزوج ببعض الأمراض الخطيرة، وفقا لرأي الإمام محمد بن الحسن^(١) صاحب أبي حنيفة^(٢).

وكان البدء رسميا بتنفيذ فكرة الاستفادة من مختلف المذاهب الفقهية في تقنين

(١) هو محمد بن الحسن بن واقد أبو عبد الله الشيباني ولد بواسط ونشأ بالكوفة وطلب الحديث وسمع عن مسلم ومالك والأوزاعي والثوري وصحب أبا حنيفة وأخذ الفقه عنه وكان أعلم الناس بكتاب الله، ماهر في العربية والحساب صنف تسمائة وتسعين كتابا أشهرها: المبسوط، والجامع الصغير، والجامع الكبير، والسير الكبير، والسير الصغير، وعده ابن كمال في طبقة المجتهدين في المذهب (الفوائد البهية في تراجم الحنفية ص ١٦٣).

(٢) الأوضاع التشريعية - الممصاني ص ١٨٢،

الشريعة الإسلامية د. بدران ص ١٧٤.

أحكام الأحوال الشخصية في أواخر العهد العثماني، إذ وضعت الحكومة العثمانية قانون حقوق العائلة سنة ١٩١٧م (١٣٣٦هـ)، وأخذت فيه من المذهب المالكي حكم التفريق الإجباري القضائي بين الزوجين عن طريق التحكيم المنصوص عليه في القرآن عند اختلافهما، وتوسعت فيه.

كما اعتبر قانون حقوق العائلة العثماني زواج المكره فاسداً، وإن طلاق السكران باطل، نقلا عن المذهب الشافعي، وكذلك اعتبر، نقلا عن مذهب مالك، إن طلاق المكره باطل، ورد ذلك في المواد (٥٧، ١٠٤، ١٠٥).

كما منع هذا القانون الأولياء من تزويج الصغار، وفقا لرأي ابن شبرمة^(١) وأبي بكر الأصم^(٢)، ومنع تزويج المجانين، وفقا لقول الشافعي^(٣) (النص في المادتين ٧، ٩) وأما أحكام المواريث والوصايا والأوقاف والنفقات، فقد بقيت نافذة وفقا لأحكام الشريعة دون تقنين لها.

فهذه الخطوات التي خطاها المشرع العثماني في تقنين أحكام الأسرة في الإسلام تعد مرحلة جديدة ضمن مراحل تقنين الشريعة الإسلامية، خاصة وأن المشرع العثماني في هذه المرة لم يكتف بتقنين أحكام الزواج والطلاق، كما وردت

(١) هو عبدالله بن شبرمة بن الطفيل بن حسان الضبي الكوفي التابعي فقيه أهل الكوفة كان قاضيا لأبي جعفر

المنصور على سواد الكوفة، كان مفتيا وشاعرا حسن الخلق جوادا توفي سنة ٤٤٠هـ. (تذيب الأسماء

٢٥٦/١، أبو زكريا يحيى الدين يحيى بن شرف بن حزام، دار الفكر، بيروت، ط ١، سنة ١٩٩٦م).

(٢) عبدالرحمن بن كيسان، فقيه معتزلي مفسر، كان من أفقه الناس وأفصحهم وأورعهم. وله تفسير

الأصول، توفي نحو ٢٢٥هـ، (الأعلام ٣/٣٢٢).

(٣) هو محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع الهاشمي القرشي أحد الأئمة الأربعة وإليه نسبة

الشافعية كافة، ولد بغزة في فلسطين سنة ١٥٠هـ وزار بغداد مرتين وقصد مصر سنة ١٩٩هـ، وتوفي

بها سنة ٢٠٤هـ. كان الشافعي شاعرا وأديبا وفقهيا وعالما بالقراءات، كان ذكيا، أفق وهو ابن خمس

عشرة سنة، وقيل ابن عشرين، له تصانيف كثيرة أشهرها كتاب الأم، والرسالة، وأدب القاضي وغيره

(الأعلام للزركلي ٦/٢٤٩).

في كتب الفقه الحنفي، ولكنه عمد إلى مذاهب السنة الأربعة وتخير منها من الحلول ما يناسب العصر^(١).

فهذه الخطوة وإن كانت تعد الأخيرة في ميدان التقنين الإسلامي في العهد العثماني، إلا أنها يمكن أن توصف بدرجة متقدمة من الحكمة، خاصة فيما يتعلق بالتححرر من المذهبية، ومحاولة التمشي مع تحقيق المصلحة العامة بغض النظر عن المذهب أو الرأي، ما دام هذا الرأي يلانم ظروف العصر، فلا مانع مطلقاً من تبنيه واتخاذ قانوناً ملزماً.

كما أنها تحمل في طياتها الخبرة التاريخية في هذا المجال، حيث إن الممارسة العملية أثبتت ضرورة الأخذ من جميع المذاهب الفقهية بما يحقق المصلحة ويتلاءم مع الواقع، فتجربة الخلافة العثمانية في مجال التقنين تعتبر الأولى والحقيقية والعملية - بالرغم من وجود محاولات سابقة للتقنين - وقد مرت بمراحل كثيرة، كان آخرها قانون العائلة العثماني على ما سبق بيانه.

(١) المدخل الفقهي العام - الأستاذ الزرقاء ص ٢٠٧،

الاتجاهات التشريعية - د. شحاته ص ٢٠،

الأوضاع التشريعية - انعمصاني ص ١٨٣، ١٨٤،

تاريخ الفقه الإسلامي - د. الأشقر ص ١٩٥،

تطبيق الشريعة الإسلامية - د. صوفي حسن، ص ٢٤٠.

المبحث الرابع

تاريخ التقنين في جمهورية مصر العربية

تمهيد:

كانت البلاد الإسلامية في عهد الخلافة الإسلامية تمثل وحدة واحدة قانونا وتشريعا، سياسة واقتصادا، ثقافة وفكرا، ولكنها سرعان ما تعرضت إلى الضعف عبر مراحل مختلفة، ولأسباب داخلية وخارجية ليس هنا مجال الحديث عنها. مما أدى إلى اضطراب في نظامها، وتفسخ في وحدتها فاستقل كثير من البلاد عن دولة الخلافة العثمانية، وتبع ذلك استقلال تنظيمي وقانوني، فشهدت بعض البلاد إصلاحا سياسيا واجتماعيا واقتصاديا وقانونيا، في الوقت الذي تعرضت فيه المنطقة الإسلامية لغزو أوروبي بوجهه السياسي والاقتصادي أولا ثم العسكري أخيرا، وكان لذلك أثره الواضح في تأثر بعض البلاد الإسلامية بحركة التقنين الغربية، فأخذ البعض منها مع المحافظة على الوجه الإسلامي للقانون كما شهدنا في العهد العثماني بداية، ولكن البعض الآخر انحدر خلف القوانين الغربية منبها بها وأخذا من خيرها وشرها، وخارجا عن القانوني الإسلامي، معتبرا ذلك تحررا وحضارة ومدنية كما حدث في كثير من الدول العربية خاصة بعد ضعف الخلافة وسقوطها.

بداية التقنينات في مصر:

ولمصر أهمية خاصة في العالم الإسلامي والعربي، فهي أكبر الدول العربية تعدادا، شهدت كثيرا من الحضارات، فتحها عمرو بن العاص في عهد الخليفة الثاني عمر بن الخطاب، وحكمها الأمويون والعباسيون، وشهدت حكم الفاطميين قرابة قرنين في أواخر القرن العاشر، ثم حكمها الأيوبيون من أواخر القرن الثاني عشر، ثم المماليك من سنة ١٢٥٠م إلى الفتح العثماني سنة ١٥١٧م.

وبقيت مصر تحت الحكم العثماني الذي ضعف في عهد محمد علي^(١) بسبب النهضة في مصر، ثم بسبب تدخل النفوذ البريطاني.

وقد صدر في مصر في عهد محمد علي تشريعات إدارية ومالية وجنائية، وكان من أهمها قانون الجزاء الهمايوني، اقتبسه عن القانوني الجنائي العثماني الصادر سنة ١٨٥١م، وهو مزيج من أحكام الشريعة والعرف المحلي، ويحتوي على ٨٤ مادة موزعة بين خمسة فصول، وهو يتناول بالعقاب جرائم القتل والجرح والقتل وجرائم التعدي على الأموال.

ويتميز هذا القانون بعدم المساواة بين الناس فهو يفرق في العقوبة بين السادة والعامة^(٢).

وانشئت في مصر في عهد محمد علي عدة مجالس قضائية، سلبت كثيرا من اختصاص المحاكم الشرعية الموجودة حينئذ، كما أنشأ ديوان الوالي الذي عين فيه عالم من كل مذهب من المذاهب الأربعة للنظر في مسائل المواريث والأوصياء والجنايات الكبيرة. ثم أنشئ بعد ذلك المجلس العالي الملكي الذي اتسعت اختصاصاته حتى شملت جميع الأمور، ولكن هذه المجالس لم تقم بمهمتها كما يجب، فقد انتشرت الرشوة وضاعت الحقوق.

وتجدر الإشارة هنا إلى ظاهرة الازدواج في التقنين والتشريع في عهد محمد

(١) هو محمد علي باشا بن إبراهيم أغا بن محمد علي المعروف بمحمد علي الكبير مؤسس آخر دولة ملكية بمصر ولد سنة ١٧٧٠م، ألباني الأصل. مستعرب، قدم مصر في قوة ٣٠٠ رجل نجدة لرد غزاة الفرنسيين عن مصر، أصبح والي مصر سنة ١٢٢٠م، وتوفي في القاهرة سنة ١٨٤٩م، (الأعلام ١٩٢/٤).

(٢) الاتجاهات التشريعية - د. شفيق شحاته، ص ٢٥،

الأوضاع التشريعية الحمصاني، ص ٢٠٤،

أصول تاريخ القانوني - د. عمر ممدوح ص ٤٢٠.

علي، حيث ظهر المزج بين الشريعة والعرف، وكذلك استحداث الدواوين والمجلس التي سلبت من المحاكم الشرعية اختصاصاتها شيئاً فشيئاً^(١).

كما ظهرت في مصر المحاكم المختلطة، التي أعطت الأجانب الحق في التحاكم أمامها طبقاً للقانون الأجنبي بواسطة قضاة أجانب^(٢) في ظل هذه الأوضاع التشريعية ظهرت محاولة لتقنين أحكام الشريعة، قام بها الفقيه المصري الباحث محمد قدرى باشا،^(٣) مسترشداً بمجلة الأحكام العدلية، حيث وضع مشروعات لعدد من القوانين، استمدّها من المذهب الحنفي، وقد اشتمل عمله على ما يلي:

- ١- مجموعة خاصة بالمعاملات سميت مرشد الحيران، وتكونت من ٩٤١ مادة، طبع سنة ١٨٩٠م.
- ٢- مجموعة أخرى في أحكام الأوقاف، تكونت من ٦٤٦ مادة، وأصدره في كتاب بعنوان (قانون العدل والإنصاف في مشكلات الأوقاف)، طبع سنة ١٨٩٣م.
- ٣- المجموعة الثالثة في الأحوال الشخصية، وتكونت من ٦٤٧ مادة، وشمل الهبة والحجر، والإيصاء، والميراث.. وغيرها.

(١) الوضع القانوني المعاصر بين الشريعة الإسلامية والقانون المعاصر - المستشار طارق البشري، ص ٤١.

تاريخ أصول القانون - د. مدوح ص ٤٢٢، وما بعدها.

والأوضاع التشريعية، المحمدي، ص ٢٢١

(٢) نحو تقنين جديد للمعاملات ... المستشار عبدالحليم الجندي ص ٧٨ -

في أصول النظام الجنائي الإسلامي - د. محمد سليم العوا، ص ١٩، القاهرة، دار المعارف

(٣) محمد قدرى باشا: من رجال القضاء في مصر، ولد بها في "ملوى" سنة ١٨٢١م وأصل أبيه من

الأناضول، وأمه مصرية نبغ في معرفة اللغات. اختاره الخديوي مريباً لولي عهده. تقلب في المناصب،

فكان مستشاراً في المحاكم المختلطة ١٨٨٨م، وناظراً للحقانية ثم وزيراً للمعارف، فوزيراً للحقانية، توفي

بالقاهرة، من آثاره "مرشد الحيران"، "الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية". (الأعلام - ٢٣١/٧).

كانت هذه الجهود التي قدمها قذافي باشا، جهوداً شخصية ليس لها صبغة رسمية من الدولة، وتعتبر مراجع صادقة وهامة، لكل من تصدى لعمل تقنين فقهي عبر العصور المختلفة^(١).

ولأن الساحة الإسلامية والمصرية خاصة، كانت مهياة لاستقبال تقنيات إسلامية تخلصها من القانون الأجنبي الوافد عليها، ومن حالة الفوضى في الأحكام. فقد كلف محمد علي الشيخ محمد الجزائري^(٢) -المفتي في عصره- أن يضع قانوناً مدنياً على غرار قانون نابليون يكون مأخوذاً من الشريعة الإسلامية عموماً غير متقيد بمذهب معين، وقد عمل الشيخ الجزائري بجد لإنجاز المشروع إلا أن الظروف الدولية -والسياسية منها خاصة- أجهضت محاولة إنجاز قانون مستمد من الشريعة الإسلامية، وقد روى مثل ذلك عن إسماعيل ورفاعة الطهطاوي^(٣)، حيث حاول الخديوي إسماعيل^(٤) توسيط الطهطاوي لإقناع علماء الأزهر آنذاك بتأليف كتاب في الحقوق والعقوبات موافق لحال العصر، سهل العبارة، مرتب المسائل على نحو ترتيب كتب القوانين الأوروبية، ولكنهم رفضوا واحتجوا بأنهم يحافظون على

(١) مقدمة لدراسة الفقه الإسلامي، د. محمد كمال الدين إمام، ص ٢٩٢،

الحركة الفقهية الإسلامية - د. محمد مصطفى ص ٣٧٨،

فلسفة التشريع - المحمدي، ص ٧٩، الشريعة الإسلامية - د. بدران ص ١٧٤،

المدخل للفقه الإسلامي، ص ٢١٥.

(٢) هو محمود بن محمد بن حسين الجزائري الحنفي، كان مفتياً للإسكندرية، عاش فيها وتوفي فيها، وله مصنفات منها "السمي المحمود في تأليف الجنود"، (الأعلام ٣١١/٧).

(٣) هو رفاعة بن بدوي بن علي الطهطاوي يتصل نسبه بالحسين السبط: عالم مصري من أركان نهضة مصر العلمية، ولد في طهطا سنة ١٨٠١م، تعلم في الأزهر درس الفرنسية وترجم عنها، "كالمعادن النافعة" و"مبادئ الهندسة" وهو مؤسس مدرسة الألسن وناظرها، توفي في القاهرة سنة ١٨٧٣م، (الأعلام ٥٦/٣).

(٤) خديوي مصر، ولد عام ١٨٣٠م وتلقى العلم في باريس، خلف والده إبراهيم باشا في حكم مصر، وهو أول من نال لقب خديوي، حيث منحه إياه السلطان عبدالعزيز عام ١٨٦٧م، بلغ دين الأجانب على مصر في عهده مائة مليون جنيه، عزل عام ١٨٧٩م، فترك القاهرة ورحل إلى إيطاليا، ثم إلى القسطنطينية التي توفي فيها سنة ١٨٩٥م، (دائرة المعارف الإسلامية ١٧٨/٢).

الشرع، برغم أن تصنيف الأحكام وتقنينها ليس ضد الشرع بداهة فكانت النتيجة إنشاء المحاكم الأهلية، واعتماد الحكومة فيها على قوانين فرنسا^(١).

وأرى -من وجهة نظري المتواضعة- تقصيرا واضحا من جانب علماء الأزهر في هذه الحقبة التاريخية، فكان من المهم تضييع فرصة دخول القوانين الأجنبية بأي حال من الأحوال، فهي مفسدة ليس قبلها ولا بعدها مفسدة فكانت أولى بالدرء، ولكن الجمود بل وخوف الطهطاوي من اتهامه بالكفر حال دون توسطه، وهو الذي جعل السيد رشيد رضا^(٢) يعتبر هذا انعطافة حادة من الشريعة الإسلامية إلى القوانين الأوروبية.

أما مصر، فلم تعمل بمجلة الأحكام العدلية في العهد العثماني لأسباب سياسية -حيث وجدت خلافات مع الدولة العثمانية، كان من أسبابها الحرب التي خاضها محمد علي مع السلطان محمود الثاني- واستقلت مصر قضائيا وإداريا في عهد إسماعيل باشا بمقتضى فرمان الخديوي الصادر في ١٢ جمادى الأولى سنة ١٢٩١هـ (١٨٧٤م).

وبالرغم من استقلال مصر بأمر التشريع، إلا أنها شهدت حركة تشريع وتقنين تضاهي الحركة التي شهدتها الدولة العثمانية آنذاك في عهود مختلفة^(٣).

(١) الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي - البشري ص ٤٣،

نظرية الفقه في الإسلام - د. محمد كمال ص ٣٨، مقالة "الخلافة الفكرية والتشريعية" د. محمد كمال الدين إمام ص ٦٨، مجلة المسلم المعاصر - العدد ٥٨ - سنة ١٩٩٠م.

(٢) هو محمد رشيد بن علي رضا بن محمد، بغدادي الأصل، ولد سنة ١٨٦٥م، والتقى الإمام محمد عبده، ويعتبر رشيد رضا أحد رجال الإصلاح الإسلامي من الكتاب والعلماء بالحديث والأدب والتاريخ والتفسير. من آثاره مجلة "النار" وتفسير القرآن الكريم (لم يكمله). توفي في القاهرة، ودفن فيها سنة ١٩٣٥م. (انظر: الأعلام، ٣٦١/٧).

(٣) الاتجاهات التشريعية - د. شفيق شحاته، ص ٢٣،

فلسفة التشريع - انعمصاني، ص ٧٥،

الوضع القانوني المعاصر - المستشار طارق البشري، ص ١٢.

ولما رفض الخديوي إسماعيل المجلة، كلف الشيخ مخلوف المنياوي^(١) تطبيق القانون الفرنسي على مذهب الإمام مالك (وهي عملية تخريج أحكام القوانين الوضعية التي صدرت في مصر، على أحكام الفقه) فوضع كتاباً ضخماً بين فيه الموافقة والمناسبة بين القانون والفقه، فكان كتابه عبارة عن مقارنة بين القانون الفرنسي والشرعية على مذهب الإمام مالك.

وقد شهدت مصر حركة عرفت بالحركة الوطنية الشرعية، أثارها النقل عن القوانين الأوروبية وعدم المحافظة على الشريعة الإسلامية كأساس للتشريع المصري. حيث عمل الخديوي إسماعيل وكرس النقل عن القوانين الفرنسية، وكان يقول: "أريد أن أجعل مصر قطعة من أوروبا"^(٢).

(١) محمد حسين بن محمد مخلوف العدوي المالكي، فقيه عارف بالتفسير والأدب مصري، ولد في قرية بني عدي (منفلوط) ١٨٦١م وتخرج في الأزهر، ودرس فيه، توفي بالقاهرة سنة ١٩٣٦م، وله مصنفات منها: "بلوغ السؤل"، "مدخل أصول الفقه"، (الأعلام ٣٢٦/٦).

(٢) مقدمة لدراسة الفقه الإسلامي - د. محمد كمال الدين، ص ٢٩٢،
الخلفية الفكرية والتشريعية ص ٧٠، د. محمد كمال إمام،
مجلة المسلم المعاصر العدد ٥٨ - سنة ١٩٩٠م،
الوضع القانوني المعاصر بين الشريعة والقانون - البشري ص ٤٣،
بحوث في الشريعة الإسلامية والقانون - د. محمد عبد الجواد ص ٣٤، (المجموعة الثانية).

دور العلماء في التقنين في مصر:

وعند الحديث عن تاريخ التقنين في مصر لابد من الإشارة إلى دور الأئمة والمصلحين من أمثال جمال الدين الأفغاني^(١) ورشيد رضا ومحمد عبده^(٢) والسنهوري^(٣) ... وغيرهم، فقد بذلوا جهدا عظيما من أجل إصلاح الوضع القانوني واعتماد الشريعة مصدرا وحيدا للقانون في مصر، ونبذ القانون الفرنسي الدخيل.

وعلى سبيل المثال حاول الإمام محمد عبده إصلاح المحاكم الشرعية عام ١٨٩٦م، فأعد تقريرا بهذا الخصوص، وجاب الإمام المحاكم مفتشا ومنقبا بعد أن تولى منصب الإفتاء سنة ١٨٩٩م - وطالب بأن تسترد المحاكم الشرعية ولو بعضا من اختصاصها المسلوب، وذلك في إطار خطة لتطوير القانون الإسلامي واعتماد

(١) هو محمد بن صفدر الحسيني، جمال الدين: فيلسوف الإسلام في عصره وأحد الرجال الأفاضل الذين قامت على سواعدهم قضية الشرق الحاضرة، ولدى في أسعد آباد بأفغانستان سنة ١٨٣٨م، ونشأ بكابل. وسافر إلى الهند ثم قصد مصر وتلمذ له الشيخ محمد عبده وكثير، أنشأ جريدة "العروة الوثقى" تنويع بالآستانة ونقلت رفاته إلى أفغانستان سنة ١٣٦٣هـ، من مصنفاته: تاريخ الأفغان، ورسالة الرد على الدهريين، (انظر: الأعلام ٣٨/٧).

(٢) محمد عبده بن حسن خير الله من آل التركماني، ولد في شبراخيت بمصر ١٢٦٦هـ، تعلم بالجامع الأحدي ثم الأزهر، وعمل في التعليم، كان فقيها، ومفسرا، ومتكلما، وحكيما، وأديبا ولغويا، وكتابيا، وصحافيا، وسياسيا، سجن ونفي إلى الشام، ثم عاد إلى مصر بعد السماح له، تولى منصب القضاء ثم مفتيا للديار المصرية، له تصانيف كثيرة منها: تفسير القرآن (لم يتمه) ورسالة التوحيد، الإسلام والرد على منتقديه، (انظر: معجم المؤلفين - عمر رضا كحالة ٢٧٢/١٠).

(٣) عبدالرزاق بن أحمد السنهوري: كبير علماء القانون المدني في عصره، مصري الجنسية، ولد في الإسكندرية سنة ١٨٩٥م، تخرج بالحقوق في القاهرة سنة ١٩١٧م وحصل على الدكتوراه في القانون والسياسة في فرنسا سنة ١٩٢٦م، تولى وزارة المعارف بمصر عدة مرات، وضع قوانين مدنية كثيرة لمصر والعراق وسورية وليبيا والكويت، توفي بالقاهرة سنة ١٩٧١م، من كتبه: أصول القانون، نظرية العقد في الفقه الإسلامي، الوسيط، مصادر الحق في الفقه الإسلامي (الأعلام ٣٥٠/٣).

جميع المذاهب الفقهية^(١).

كما أن المرحوم السنهوري اهتم اهتماما كبيرا بدراسة وتدريس الفقه الإسلامي - وذلك واضح في كتابه: مصادر الحق في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة بالفقه الغربي - كما وضع الكثير من قواعد الفقه في "القانون المدني المصري" الصادر سنة ١٩٤٨م، وقرر حقيقة أن "الفقه والقضاء المصري ضيفان على القضاء الفرنسي، وأن للضيف أن يعود إلى بيته"، "وجعل الشريعة الإسلامية هي الأساس الأول الذي يبنى عليه تشريعنا المدني، أمنية من أعز الأمنيات التي تختلج بها الصدور، وتنطوي عيها الجوانح، ولكن قبل أن تصبح هذه الأمنية حقيقة واقعة، ينبغي أن تقوم نهضة علمية قوية لدراسة الشريعة الإسلامية في ضوء القانون المقارن"^(٢).

فالسنيهوري نقد القانون المدني المصري لبعده عن الفقه والشريعة بعد أن انحاز إليهما انحيازاً كاملاً، وفي أواخر سنة ١٩٣٨م تألّفت لجنة برئاسة الدكتور عبدالرزاق السنهوري الهدف منها تنقيح القانون المدني المصري، وقد سبقت هذه اللجنة بلجان عدة منذ سنة ١٩١٥م، وكان غالب عملها منصبا ومقتصرا على قانون الأحوال الشخصية - وأتمت اللجنة عملها بعد عامين تقريبا، وكان المشروع الجديد معتمدا على مصادر ثلاثة: القانون المقارن، واجتهاد القضاء المصري، والشريعة الإسلامية. فعن هذه الشريعة اقتبس المشروع نظرية سوء استعمال الحقوق، ومسئولية عديم التمييز، وحوالة الدين، ومبدأ الحوادث الطارئة، وأحكام مرض الموت، والغبن، ومدة التقادم، والشفعة، والهبة، وغيرها من الأحكام التفصيلية^(٣).

(١) الشريعة الإسلامية - د. بدران ص ١٧٥، الوضع القانوني المعاصر بين الشريعة والقانون - المستشار البشري ص ٤٤.

(٢) الوسيط في شرح القانون المدني المصري الجديد، ص ٤٨/١

(٣) بحوث في الشريعة - د. محمد عبدالجواد ص ٣٧ (المجموعة الثانية)، =

وبالرغم من جهد السنهوري - رحمه الله - في تقنين قواعد الفقه الإسلامي، إلا أنه وجه إليه نقد علمي هادئ، فقد أخذ عليه عدم وضع مشروع من الفقه الإسلامي واقتصاره على تقنين بعض القواعد والنظريات منه فقط.

ولكن الواقع والناحية العملية، ومركز مصر الضعيف في مواجهة الأجانب، وعدم قبول المثقفين والكثير من القانونيين، لمجرد التفكير، وليس العمل في تطبيق الشريعة الإسلامية كان سببا في ذلك^(١).

الدور الرسمي الحديث في التقنين

كما أنه تجدر الإشارة في هذا المقام بما كان لمجمع البحوث الإسلامية بالأزهر من دور هام في عملية تقنين أحكام الشريعة الإسلامية، حيث وافق مجلس المجمع بجلسته رقم ٢٧ بتاريخ ٦٧/٣/٨ على العمل على إيجاد مشروع قانون شامل للأحوال المدنية والجناحية وفقا للشريعة الإسلامية كما وافق مجلس المجمع بجلسته رقم (٦٢) في ١٩٧٠/١/٧م على الخطة المرحلية لأعمال لجان المجمع ومن بينها "تقنين الشريعة الإسلامية" - الواردة في خطة لجنة البحوث الفقهية، كما أقرتها بجلستها رقم ٢٠ بتاريخ ١١ أكتوبر ١٩٦٩م.

ولما شرعت مصر في وضع دستور ١٩٧١م كانت المطالبة شديدة في التوجه نحو الشريعة، فانهالت البرقيات على مجلس الشعب ومشیخة الأزهر مطالبة بأن تكون الشريعة هي المصدر الأساسي للتشريع، فأصدر الإمام الأكبر شيخ الأزهر - آنذاك - الشيخ محمد محمد الفحام بيانا تاريخيا - يبين فيه ضرورة تحكيم الشريعة -

^١ = المدخل في التعريف بالفقه الأستاذ شلبي ص ١٦٠،

المدخل الفقهي العام، الزرقاء ص ٢٠٧،

جهود تقنين الفقه - الزحيلي ص ٣٠،

فلسفة التشريع في الإسلام - المحمضاني ص ٨٠،

الفقه الإسلامي - د. محمد سراج ص ٢٥١.

(١) بحوث في الشريعة - د. محمد عبد الجواد ص ٤٢، (المجموعة الثانية).

وأصدر مجلس الشعب قراراً بأن تكون الشريعة هي المصدر الأساسي للتشريع - ولم يكن لمثل هذا النص وجود في الدساتير السابقة - فكان هذا التوجه خطوة موفقة نحو الطريق الصحيح، فمن شأنه وضع تشريعات، تتفق مع الشريعة الإسلامية وأصولها العامة، وهو خطاب موجه للمشروع بأن يتوجه صوب الشريعة الإسلامية حينما يزمع إصدار التشريع.

وبتاريخ ٦ من المحرم ١٣٩٦هـ، (٧ يناير سنة ١٩٧٦م) أصدر فضيلة الإمام الأكبر الشيخ عبدالحليم محمود -شيخ الأزهر السابق- القرار رقم ٣ لسنة ١٩٧٦م بتشكيل لجنة عليا بالأزهر الشريف، لمراجعة التشريعات الوضعية وتعديلها بما يتفق مع المبادئ الأساسية للشريعة الإسلامية.

بل إنه كان من توصيات مؤتمر مجمع البحوث الإسلامية بمصر في سبتمبر سنة ١٩٦٨م، توصية بتأليف لجنة من رجال الفقه الإسلامي والقانون الوضعي لوضع دراسات ومشروع قانون -كما سبق ذكره-، فوضعت خطة لتقنين المذاهب الفقهية بدءاً بالمذاهب الأربعة على أن يقنن كل مذهب على حدة، ثم بعد الفراغ من هذه المرحلة يوضع قانون مختار من بين المذاهب جميعها، فأعدت مجموعات في المعاملات المدنية، ومشروع قانون الحدود الشرعية وهذا يشير إشارة واضحة إلى أن قضية تقنين الشريعة وتحكيمها في مصر، قد سبقت وضع دستور ١٩٧١م، وأن دور الأزهر الشريف كان رائداً وسباقاً في هذا الميدان، وأنه واكب ذلك تشكيل كثير من اللجان وإقامة العديد من المؤسسات التي اضطلعت بمهمة تقنين أحكام الفقه الإسلامي.

وفي عهد الرئيس أنور السادات أصدر مجلس الشعب المصري في ١٧ ديسمبر عام ١٩٧٨م قراراً بتشكيل لجنة خاصة لتقنين أحكام الشريعة الإسلامية برئاسة الأستاذ الدكتور "صوفي أبوطالب" رئيس مجلس الشعب في ذلك الوقت، وعضوية عدد من أعضاء المجلس وصفوة من علماء الأزهر، وأساتذة القانون

ورجال القضاء وغيرهم. وأنجزت اللجنة عملها وعرضت على المجلس أول يوليو عام ١٩٨٢م مشروعات القوانين التي أعدتها وتمت مراجعتها -بعد أن عرضت اللجنة أعمالها على الأزهر الشريف والجامعات والجهات القضائية لإبداء الرأي- وهي قانون المعاملات المدنية ويقع في ١٣٦م مادة، وقانون العقوبات والإجراءات الجنائية ويقع في ٦٣٠ مادة، والقانون التجاري ويقع في ٧٦٧ مادة، وقانون الإثبات ويقع في ١٨١ مادة. وجاءت هذه التقنيات مأخوذة من الشريعة الإسلامية نصاً أو مخرجة على حكم شرعي أو أصل من أصولها وذلك دون التقييد بمذهب فقهي معين، بل استنبطت الأحكام من آراء الفقهاء التي تتفق وظروف المجتمع^(١).

والملاحظ مما سبق أن حركة تقنين أحكام الشريعة الإسلامية حاول بعض الحكام في حقب تاريخية استخدامها لتحسين صورته في ظل الفساد السياسي المتمثل بالعمالة للغرب المستعمر كمثال الخديوي إسماعيل، بينما كانت الدعوة إلى تقنين الشريعة وتطبيقها في فترات أخرى مطلباً شعبياً لاقى تجاوباً رسمياً، فظهرت جهود وتوجيهات قيادية تشكر، أدت إلى عمل حثيث أنتج قانوناً إسلامياً متميزاً وقف به المطاف في أروقة مجلس الشعب ينتظر قراراً وإجماعاً على التطبيق.

(١) مضبطة الجلسة السبعين المعقودة يوم الخميس ١٠ من رمضان ١٤٠٢هـ - الملحق رقم ١٩، لجنة

تقنين أحكام الشريعة الإسلامية - مصر (الصفحة رقم هـ)،

بحوث في الشريعة - د. محمد عبد الجواد، ص ٢٤،

أضواء على تقنين الشريعة الإسلامية - المستشار عبدالعزيز هندي، ص ٨، ٢٧٥، دار الهداية للطباعة والتوزيع (بدون تاريخ)،

التحديات القانونية التي تواجه الأمة الإسلامية، مقالة للدكتور عبد الغني محمود ص ٣٢٥، رابطة الجامعات الإسلامية - الجامعة الإسلامية - العدد ٢٨-١٩٩٨م،

الوضع الحاضر وآفاق المستقبل - د. جعفر عبدالسلام ص ٢٠، العدد ٢٦ (المرجع السابق)

الشريعة الإسلامية وسيادة القانون - د. مصطفى كمال وصفي - ص ١٠٨ (مجلة المسلم المعاصر -

العددان الأول والثاني - ربيع الثاني ١٣٩٥هـ) لبنان

حركة التقنين في اليمن - د. فؤاد محمد النادي ص ٢٣٧.

المبحث الخامس

تاريخ التقنين في جمهورية باكستان الإسلامية

تمهيد:

عند قراءة تاريخ الفتح الإسلامي لشبه القارة، يطالعنا التاريخ الإسلامي المشرق بالفتح المجيد لهذه البلاد على يد القائد المظفر محمد بن القاسم^١ سنة ٧١١م، فأسس دولة إسلامية خاضعة لسلطان الخلافة الأموية ثم العباسية، وأدخلت اللغة العربية كلغة رسمية فيها.

وعرفت هذه البلاد حكم الغزنويين ما بين (٩٧٦-١١٤٨م) ثم الغوريين ما بين (١١٤٨-١٢٠٦م) وأما في الفترة ما بين (١٢٠٦-١٥٢٦م) فقد حكمت المنطقة خمس سلالات مختلفة، ثم حكمها المغول ما بين (١٥٢٦-١٧٠٧م)، وقد بينت سابقا محاولة السلطان أورنگزيب تقنين أحكام الشريعة من خلال المؤلف الشهير بالفتاوى الهندية.

فالقوانين التي كانت مطبقة في عهد المغول، كانت وفقا للشريعة الإسلامية، ولكن هذه القوانين انتقضت شيئا فشيئا على يد الاستعمار البريطاني لشبه القارة في القرن الثامن عشر.

هذا وقد ناضل المسلمون في شبه القارة ضد الاحتلال البريطاني، فقاموا بثورة

(١) محمد بن القاسم بن محمد بن الحكم بن أبي عقيل الثقفي: فاتح السند، وواليها، من كبار القادة، (الأعلام ٣٣٣/٦).

في ١٨٥٧م عرفت باسم حرب الاستقلال، ولكنها فشلت، وعلى إثرها قام البريطانيون بسياسة قمعية ضد المسلمين، فبرز دور الهندوس وتصدروا المناصب في الدولة. ولكن المسلمين استمروا في نضالهم بقيادة القائد الأعظم محمد علي جناح^(١)، والمفكر العظيم الشاعر محمد إقبال^(٢) صاحب فكرة إنشاء دولة إسلامية، والذي تحولت أفكاره إلى واقع عملي حيث تم ذلك للمسلمين في ١٤ أغسطس ١٩٤٧م بعد كفاح وجهاد طويل، فتتحقق حلم المسلمين في شبه القارة بالعيش في ظل دولة إسلامية مستقلة^(٣).

(١) محمد علي جناح: ولد في مدينة كراتشي سنة ١٨٧٦م من أب تاجر، وكانت أسرته تعيش في مدينة كتهوار في ولاية كجرات التابعة لمدينة بمبئي، درس المحاماة في لندن، بدأ حياته السياسية سنة ١٩٠٦م، وانتخب نائبا في المجلس التشريعي سنة ١٩١٠م، ونجح في تأسيس دولة باكستان الإسلامية في ١٤ أغسطس سنة ١٩٤٧م، وكان أول رئيس لها، وتوفي في ١١ سبتمبر سنة ١٩٤٨م رحمه الله.

انظر: كتاب "محمد علي جناح باني باكستان"، د. إحسان حقي ص ١٨ وما بعدها - دار الفكر / سوريا - ط ١ - سنة ١٩٨٧م. وكتاب محمد علي جناح مؤسس باكستان - ستانلي ولبرت (ترجمة د. سهيل زكار) ص ١٧ وما بعدها، دار قتيبة - دمشق، ١٩٨٨م.

(٢) محمد إقبال: شاعر ومفكر إسلامي معروف، ولد في بلدة سيالكوت في إقليم البنجاب سنة ١٨٧٣م، حفظ القرآن في صغره، والتحق بمدرسة سيالكوت ثم بكليتها اتقن اللغة الفارسية والعربية، ثم التحق بجامعة كامبردج ونال منها شهادة في فلسفة الأخلاق، ثم شهادة الدكتوراه في الفلسفة من جامعة ميونخ في ألمانيا، كان له دور كبير في تأسيس باكستان، توفي في إبريل ١٩٣٩م. (انظر: إقبال الشاعر الشاعر، نجيب الكيلاني، ص ٦٨ وما بعدها، مؤسسة الرسالة، ط ٣، ١٩٨٠م. وديوان جناح جبريل، ص ١١، ترجمه عن الفرنسية عبدالمعين ملوحي، دار طلاس، دمشق، ط ١، ١٩٨٧م).

(٣) تاريخ ابن الأثير ٥٣٧/٤

التاريخ والحضارة الإسلامية في باكستان - د. عبدالله جمال الدين ص ٣٤، ٤٠

تاريخ المسلمين في شبه القارة الهندية وحضارتهم ٦٢/١ وما بعدها، د. أحمد محمود الساداتي - المطبعة النموذجية - مصر (بدون تاريخ).

جمهورية باكستان الإسلامية ص ٥ وما بعدها - منشورات وزارة الإعلام الباكستانية إسلام آباد - مطبعة برق، فلسفة التشريع - الغمصاني ص ٧٤.

Pakistan 1991 - published by D.G of Film & publication - Islamabad

Islamization of law in Pakistan - Rashida Patel - Pag. 2 - Karachi, 1986

Islamization of Pakistan - Dr. Afzal Iqbal - P. 13, 36 - Lahore 1986

Islamization of law in Pakistan - Dr. Muhammad Amin - P. 33 - Lahore 1989.

وكان الهدف الأول والمبرر الأساسي الوحيد لإنشاء باكستان هو إحياء القيم الإسلامية وسيادة الشريعة الإسلامية، فالتزمت من يوم استقلالها بتحكيم شريعة الله الخالدة في دستورها وقانونها ونظامها الاقتصادي والإداري ومناهجها التربوية وقد مرت دولة باكستان بتجارب دستورية متعددة في أحوال سياسية متغيرة - كما هو الحال في كل دولة معاصرة - فلم يخل أي دستور باكستاني من إعلان هذا الالتزام الأساسي - وهو تحكيم الشريعة الإسلامية - وكان اتخاذ القرار التاريخي في البرلمان الباكستاني في مارس ١٩٤٩م الذي عرف بقرار الأهداف والغايات، انطلاقة نحو الهدف المنشود، فقد قرر بما أن السلطة على هذا العالم لله وحده، فإن الشعب الباكستاني يمارس سلطته في دولة باكستان من خلال أوامر الله وتعاليمه، وأن المسلمين سوف يتمكنون من تنظيم حياتهم في المجالات الفردية والجماعية وفقا لتعاليم الإسلام ومتطلباته، وأن توضع القوانين في البلاد بشكل يتلاءم مع أحكام الإسلام كما وردت في الكتاب والسنة^(١).

ولعله من الملاحظ أن وضعية باكستان منذ نشأتها وحتى يومنا هذا تميزت عن غيرها بجديتها واتخاذها خطوات عملية جادة نحو تقنين أحكام الشريعة وتحكيمها بالرغم من الصعوبات التي كانت تواجهها داخليا وخارجيا - والتي سأبينها في موضعها من هذا البحث - بل إنها عمليا أصبحت تُحكّم كثيرا من القوانين الإسلامية بعد أن تسنى لها تقنينها وفقا لأحكام الشريعة.

وبالفعل فقد ظهر في باكستان جهود متميزة في مجال تقنين أحكام الشريعة على صعيد القضاء والقانون والاقتصاد والتعليم، واتخذت خطوات دستورية وقانونية

(١) تقرير موجز عن أعمال مجلس الفكر الإسلامي - ص ١، ٤، حكومة باكستان الإسلامية، إسلام آباد ١٩٨٠م، ومرسوم تطبيق الشريعة وكلمة رئيس جمهورية باكستان الإسلامية الجنرال محمد ضياء الحق ص ٣، ١٩، إسلام آباد - ١٥ يونيو، حزيران ١٩٨٨م/١٤٠٨هـ.

مجلة الدراسات الإسلامية - (مشروع قانوني لتطبيق الشريعة الإسلامية - د. محمد الغزالي) ص ٨٩، العدد الأول، المجلد ١٤ - يناير/مارس ١٩٨٩م. وانظر المراجع السابقة

عديدة تهدف إلى تقنين أحكام الشريعة وتطبيقها في المجالات السابقة الذكر.

ولقد تضمن الدستور الباكستاني لعام ١٩٧٣م في المادة (٣١)، والمادة ٢٢٧ نصوصاً صريحة قررت ضرورة أسلمة جميع القوانين، وعدم جواز إصدار أي قانون يخالف تعاليم الإسلام كما هي مقررّة في الكتاب والسنة.

كما أنه تم إنشاء العديد من اللجان والمجالس الإسلامية والمؤسسات بنصوص دستورية وأخرى بغير نصوص والتي من مهامها تقديم توصيات إلى الحكومة المركزية وإعداد بحوث ودراسات، ومراجعة القوانين الراجعة لإجراء تعديل عليها بما يتفق والشريعة الإسلامية، فنص دستور ١٩٥٦م كما نصت المادة رقم ٢٠٤ من دستور عام ١٩٦٢م، وكذلك دستور ١٩٧٣م، على إنشاء مثل هذه المجالس، فأنشأ معهد البحوث الإسلامية (IRI) ومعهد الفكر الإسلامي (CII)، لكنه لم يحدث أي إصلاح قانوني نحو الأسلمة قبل الانقلاب في عام ١٩٧٧م، وفعلاً تم تفعيل وإنشاء العديد من مؤسسات أسلمة القانون في باكستان، بعد الانقلاب.

فأنشئت كلية الشريعة في جامعة قائد أعظم بتاريخ ٨/١٠/١٩٧٩م، والتي ضمت إلى الجامعة الإسلامية بعد إنشائها سنة ١٩٨٠م، وصدر قانون خاص بإنشائها سمي "قانون الجامعة الإسلامية في إسلام آباد"، فساهمت في مشروع تقنين الشريعة الإسلامية، مساهمة طيبة، كما عملت على إعداد البحوث والكوادر الفاعلة في برنامج أسلمة القانون، وتدريب القضاة والأئمة والمحامين من خلال أكاديمية الشريعة.

كما ساهمت وزارة القانون، ووزارة الأوقاف والشئون الدينية في برنامج أسلمة القانون، ونشير أيضاً إلى لجنة أنصاري التي أنشأت في يونيو ١٩٨٣م، وكان لها دور في توجيه برنامج الأسلمة والسياسة، وكذلك لجنة القانون التي تم إنشاؤها في ١٩٧٩م بناء على توصية من مجلس الفكر الإسلامي للمساهمة في مشروع الأسلمة

وكذا المحكمة الشرعية والتي سيرد الحديث عنها.

وأما مجلس الفكر الإسلامي والذي يعتبر أهم مؤسسة معنية بمشروع أسلمة القوانين في باكستان، وتقديم توصيات وإجابات للبرلمان حول الشريعة الإسلامية وإقامة الحياة على أساس أصول الإسلام وتعاليمه، فقد تشكلت منه ثلاثة مجالس على التعاقب أحدها تحت رئاسة القاضي محمد أكرم وآخران بعده تحت رئاسة العلامة علاء الدين، وتحت دستور ١٩٧٣م شكل مجلس آخر في عام ١٩٧٤م برئاسة القاضي حمود الرحمن، وفي عام ١٩٧٧م شكل الجنرال محمد ضياء الحق المجلس برئاسة القاضي محمد أفضل شيمه.

وقد رأت باكستان اللجوء إلى أسلوب تنقية القوانين الوضعية مما يخالف أحكام الشريعة فذلك أيسر بكثير من إعادة صياغة القوانين الحالية وفق أحكام الشريعة، فتقنين الأحكام الفقهية بالتخير من الآراء والمذاهب الفقهية أمر تكتنفه صعاب كثيرة، ويحتاج إلى وقت إعداد، فكان التقنين الأسلوب الأقرب إلى تحقيق هدف تطبيق الشريعة ولو مرحليا، وهذا يحقق التدرج في تغيير النظام القانوني، ويهيئ الأذهان لقبول هذا التغيير على نحو آمن وهادئ، ويتيح الوقت المناسب لإعداد الخبرات اللازمة للتطبيق الشرعي^(١). فشهدت الفترة ما بين (١٩٧٧-١٩٨٨م) نشاطا تقنيا واسعا وقويا.

وأرى - والله تعالى أعلم - أن محاولة تقنين أحكام الشريعة في دولة حديثة النشأة كباكستان، كانت ناجحة وموفقة في التغيير والتدرج، والتغلب على الصعوبات التي تواجه عملية تقنين الشريعة وتطبيقها، خاصة ما يتعلق بالجانب الأكاديمي

(١) الفقه الإسلامي بين النظر والتطبيق - د. محمد أحمد ص ٢٦١.

وتقرير مجلس الفكر الإسلامي عام ١٩٧٧-١٩٧٨م ص ٥، ٦، ٧،

مجلة الدراسات (مشروع قانوني لتطبيق الشريعة الإسلامية - محمد غزالي ص ٩٠، ٩١) -

مجلة فكر ونظر - ص ١٤٨ وما بعدها، مجمع البحوث الإسلامية

Islamization of laws in pakistn, Rashida Patel pp. 37

Islamization of law in Pakistan, Dr. M. Amin, p63

والكادر المهني الذي سيقوم بعملية التقنين، فقد كانت باكستان في عهودها السابقة تعاني من مشكلة كبرى وهي قلة الأفراد المصطلعين بالشريعة والفقه الإسلامي والخبرة القانونية في آن واحد، كما أشار إلى ذلك الرئيس الجنرال ضياء الحق^(١)، رحمه الله تعالى.

وكان من أهم الخطوات والإجراءات في مجالس أسلمة القوانين في باكستان هو تعديل الدستور عام ١٩٧٩م والذي يقضي بإنشاء الدوائر الشرعية "Shariah Benches" في المحاكم العليا الموجودة في عواصم الأقاليم الأربعة التي تضمها جمهورية باكستان الإسلامية وهي السند والبنجاب وبلوشستان والمناطق الحدودية، كما أنشئت المحكمة الشرعية الاتحادية في مايو ١٩٨٠م، لتقوم بدور الدوائر الشرعية، وذلك لعجز المحاكم العليا عن القيام بهذا الأمر لكثرة أعمالها وضيق وقت قضائها.

وكان عمل المحكمة الشرعية إخطار الحكومة الاتحادية أو الإقليمية بالنصوص القانونية المخالفة للكتاب أو السنة المطهرة، وتحديد النص المخالف والأدلة المؤيدة لرأي المحكمة ومحل التناقض بين النص القانوني والأصل الشرعي، وتعيين التاريخ الذي تقرر المحكمة فيه إبطال النص القانوني، ومن ثم يتعين على الحكومة أن تسن قبل هذا التاريخ قانوناً أو نصاً قانونياً موافقاً للشريعة، كما نص التعديل الدستوري بالمرسوم رقم [٦] لعام ١٩٨٤م.

وهذا يعني أنه لاحقاً للمحكمة الشرعية في التقنين، وإنما ينحصر اختصاصها في تنقية القوانين القائمة، بينما تقوم الجهات التشريعية في الحكومة بعملية التقنين

(١) انظر: "كلمة رئيس جمهورية باكستان الجنرال ضياء الحق في مرسوم تطبيق الشريعة ص ٨"

Islamization of law in Pakistan - Rubya - p. 205
The Hudood Ordinances, Advinive Sanction, Asma, p. 24, Lahore, First edition, 1990

وكان لمحاولات التقنين وأسلمتها في باكستان نتائج طيبة، ومن أهمها على سبيل المثال صدور المجموعات الجنائية الإسلامية عام ١٩٧٩م والتي تضمنت تعديلا لكثير من نصوص القانون الجنائي السابق الذي كان من مخلفات الاستعمار الإنجليزي للمنطقة فقد كانت جريمة الزنا جريمة خاصة يملك الزوج حق العفو عنها، ولم تكن محلا للعقوبة إذا توافر عنصر الرضا، فجرى إبطال هذه الأحكام، وجرى تقنين أحكام الحدود وأضافتها إلى أحكام القانون الجنائي الباكستاني، وكذلك الأحكام المتعلقة بحدود الشرب والسرقة والحراية والزنا والقذف كانت من أبرز الأمثلة لتقنين أحكام الشريعة في باكستان.

وكذلك الأمر بالنسبة لقانون الشهادة الإسلامي الذي حل بديلا في ١٩٨٤م عن قانون الشهادة الإنجليزي لعام ١٩٧٢م، وأيضا قانون الزكاة والعشر لعام ١٩٨٠م تطبيقا للمادة رقم [٣١] من الدستور والتي تنص على وجوب تنظيم الزكاة والعشر والأوقاف، وقانون الإثبات الصادر عام ١٩٨٥م الذي أبطل قانون الإثبات السابق وحل محله وقد جاءت هذه النتائج الطيبة نتيجة للتعاون الوثيق بين العلماء والقانونيين قضاة ومحامين ومثقفين، فوضع كثير من المشروعات، بالرغم من وجود خلاف حول بعض القضايا، وتباين في وجهات النظر كما هو الحال في كثير من تجارب تقنين الشريعة في البلاد الإسلامية^(٢).

- (١) الفقه الإسلامي بين النظر والتطبيق - د. سراج، ص ٢٦٢
مجلة فكر ونظر - ص ١٧٤، مجمع البحوث الإسلامية، العدد ٩-١٠ - لعام ١٩٨٣م.
Islamization of law in Pakistan - Dr. M. Amin - p. 70
Hudood Law in Pakistan, Gul Muhammad, P1,2K, Lahore
The Political and Religious Dilemma of Pakistan, Jan Mohammad, P58,59, Karachi.
The Islamization of law in Pakistan - Rubya Mahdi, P. 212-214, 208
- (٢) الفقه الإسلامي بين النظر والتطبيق، د. سراج، ص ٢٧١،
مجلة فكر ونظر، ص ٢٠٤ - العدد ٩-١٠
انظر: المذكرة الموجزة عن القضايا الخلافية في مشروع الجرائم ضد الجسد الإنساني ١٩٨٤م، ص ١
Islamization of laws in Pakistan, p. 37
Pakistan penal code

ومما يذكر في تاريخ تقنين الشريعة الإسلامية في باكستان، المراجعات واللقاءات التي كان يعقدها الرئيس الراحل ضياء الحق، بهدف مناقشة ومراجعة الخطوات التي اتخذتها الحكومة في طريق أسلمة القوانين، حيث كان يجمع المفكرين والعلماء من مختلف الأحزاب والجماعات الدينية في باكستان، وعلى سبيل المثال اللقاءات التالية:

١- لقاء في ٢١-٢٢ أغسطس ١٩٨٠م والذي حضره ١٠٦ من العلماء في إسلام آباد.

٢- لقاء في ٢٦ يناير ١٩٨٣م وكان في قاعة لجنة الاقتصاد واستمر لمدة عشر ساعات.

٣- لقاء في ٤-٥ يناير حضره (١٤٠) من العلماء، وشكلت على إثره لجنة من ٧٥ عضوا وبعد مناقشات اتفقت اللجنة على ما يلي:

أ- نشر ما تم إعداده من مشروعات تقنين بإشراف مجلس الفكر الإسلامي

ب- توسيع سلطات المحكمة الشرعية.

ج- قررت اللجنة أن الجامعة الإسلامية العالمية تسير في الاتجاه الصحيح في أعمالها ومساهماتها في برنامج أسلمة القوانين، ولكنها لا تستطيع وحيدة تلبية احتياجات الدولة.

د- تم تشكيل لجنة عرفت باسم لجنة الاجتهاد، وضمت ٢٧ من العلماء، لبحث تفعيل الاجتهاد في باكستان.

وبعد الانتخابات العامة في ٢٥ فبراير ١٩٨٥م تم تشكيل حكومة ديمقراطية، وكان من أهم أعمالها في المجال القانوني، هو اعتمادها في أكتوبر ١٩٨٥م التعديل الثامن للدستور والذي يعطي حماية لجميع القوانين التي اتخذت أثناء الحكم

العسكري. وفي ١٣ يوليو ١٩٨٥م قدم للحكومة المشروع الخاص بالشريعة (Private Shariah Bill)، والذي طرح للاستفتاء سنة ١٩٨٦م، فقرر البرلمان تشكيل لجنة لمعاينة المشروع وتعديله فتم تعديله في ٢٦ أكتوبر ١٩٨٦م، ولكن الأحزاب الدينية رفضت التعديل فتوقف المشروع، وحل البرلمان، وشكلت حكومة مؤقتة في ١٩٨٨م ووجهت للرئيس اتهامات من قبل المعارضة باستخدام تقنين الشريعة وتطبيقها وسيلة للبقاء في الحكم، وأنه غير جاد في تطبيق الشريعة الإسلامية في باكستان.

لكن الرئيس ضياء الحق شكل مجددا لجنة من كبار العلماء وترأسها، بهدف صياغة نهائية لمشروع تطبيق الشريعة والذي تم إعداده وهو ما عرف بـ (Enforcement of Shariah Ordinance 1988) وصدر مرسوم رئاسي بتطبيقه^(١).

ولقد كان لصدور المرسوم الرئاسي لتطبيق الشريعة في باكستان خطوة مهمة في هذا المجال، فقد تضمن هذا المرسوم نصوصا هامة ومواد أساسية تنص على سيادة الشريعة، وتعيين العلماء ذوي الخبرة كقضاة ومستشارين في المحاكم، وتدريب الشريعة الإسلامية والتدريب فيها، وتوجيه الاقتصاد وجهة إسلامية، وتشجيع المثل الإسلامية وتطويرها من خلال وسائل الإعلام، والعمل على تفسير القوانين في ضوء الشريعة، واتخاذ خطوات سريعة لمواصلة تقنين الشريعة الإسلامية^(١).

واستمرت عملية تقنين أحكام الشريعة بعد مقتل الرئيس ضياء الحق رحمه الله، فقد تم في عام ١٩٩١م الموافقة من قبل مجلس الشعب على مشروع تقنين الشريعة

(١) Islamization of law in Pakistan - Dr. Amin (p. 125-180)

Islamization of law in Pakistan - Rubya (p. 18, 219, 203)

Islamization of Pakistan - Dr. Afzal (p. 129)

Islamization of law and Economy - Charles - (p. 33-66)- I.P.C 1996

كتاب "عصر حاضر اور اسلام کا نظام قانون" - د. محمد أمين - ص ٢٢٨ - إدارة ترجمان القرآن، لاہور

والذي تضمن مواد هامة، كما تم إضافة عقوبة الإعدام أو السجن طوال الحياة لمن يسب أو يستعمل كلمة كتابية أو كلاما أو تصويرا، مباشرة أو غير مباشرة تنتقص من قدسية الرسول صلى الله عليه وسلم وذلك بنص المادة ٢٩٥-ج من القانون الجنائي الباكستاني.

وفي عام ١٩٩٦م تم تعديل المادة ٢٩٨-ب من القانون الجنائي الباكستاني المتعلقة بالجنايات ضد الجسد الإنساني، طبقا للشريعة الإسلامية.

وفي عام ١٩٩٧م تم أيضا تعديل المادة ٢٩٩ فيما يتعلق بالقتل العمد لتتفق أحكامها مع الشريعة الإسلامية.^(٢)

والملاحظ على الحالة في باكستان أن التقنين لاقى تطبيقا في بعض أحكامه ومواده التي تم أسلمتها - وذلك على خلاف حالة مصر - حيث بقيت أحكام الحدود وغيرها التي لم يتخذ قرار حاسم في تطبيقها رهينة وحبيسة تنتظر القرار الشجاع في تطبيقها وتحويلها واقعا عمليا في حياة الشعب، والله نسأل أن يوفق القائمين على هذه البلاد للعمل الجاد في تطبيق شريعة الإسلام كاملة غير مجزأة، شاملة غير منقوصة.

(١) انظر: "مرسوم تطبيق الشريعة لعام ١٩٨٨م" ص ٢١ وما بعدها - ومجلة الدراسات الإسلامية العدد (١) المجلد ١٤ - "مشروع قانوني لتطبيق الشريعة" ص ٩١.

(٢) The Islamization of the Law in Pakistan, Rubya, page: 324, Pakistan Penal Codem P:155

المبحث السادس

تجارب التقنين في كثير من البلاد الإسلامية

تمهيد:

أضحت مسألة تقنين الشريعة الإسلامية وتطبيقها هدفا هاما، يسعى كثير من البلاد الإسلامية إلى تحقيقه على أكمل وجه، خاصة وأن القوانين الوضعية غريبة ودخيلة على الأمة، فكان لزاما أن تتجه أنظار المخلصين من العلماء والحكام نحو الشريعة تقنيا وتطبيقا لمواجهة تحديات العصر، وتحقيق الوحدة التي تفرضها الأوضاع الطبيعية على الأمة الإسلامية، حيث نرى الكثير من الأمم الأوربية وغيرها تتجه نحو وحدة جامعة لتزداد قوة على قوتها، فتوحد العملة والقوانين، وتلغي كثيرا من الإجراءات المعيقة في الحركة بين أقطارها، فمن هنا نرى أن البلاد الإسلامية التي يجمعها دين واحد ولغة وجنس ومصالح مشتركة، من باب أولى أن تتوجه نحو تقنين أحكام شريعتها التي تجمعها والتي فيها سر قوتها وعزتها. والخطوات التي سار فيها الكثير من البلاد الإسلامية نحو الهدف المنشود من تقنين وتطبيق لأحكام الشريعة، ما هي إلا بشرىات خير وإطلاة لمستقبل مشرق لهذه الأمة.

وسألقي نظرة سريعة على تطور فكرة تقنين الشريعة والخطوات التي سار فيها كثير من البلاد الإسلامية، فهي جزء مشرق من تاريخ الأمة -الذي نعتز به- وفجرها الساطع، وذلك على الوجه الآتي:

لقد كان للمملكة العربية السعودية السبق في تطبيق الشريعة الإسلامية، وعلى الرغم من عدم وجود جهود رسمية لتقنين أحكام الشريعة في السعودية، إلا أنه

ظهرت جهود فردية في تقنين أحكام الشريعة، فكانت مجلة الأحكام الشرعية على مذهب الإمام أحمد التي وضعها الشيخ القاضي أحمد بن عبد الله القاري المكي^(١)، على غرار مجلة الأحكام العدلية نهجا وطريقة، تعتبر جهدا تقنيا متميزا حيث صاغ قانون المعاملات على صورة مواد مفصلة بلغت (٢٣٨٢) مادة قانونية، في شكل حديث، على منوال تنسيق وتبويب القوانين الحديثة، المعمول بها في المحاكم المدنية الحديثة.

وهذا العمل كان اللبنة الأولى في هذه البلاد، لتطور فقهي، وعهد جديد في تاريخ الحركة الفقهية.

وكما ذكر بعض الباحثين فإن هناك نفورا عاما عند أغلب العلماء والمشايخ في المملكة، من فكرة تقنين الشريعة إذ يرون أن الشريعة ليست بحاجة لتقنين لتطبيقها.^(٢)

وفي ليبيا قام المرحوم الشيخ محمد محمد عامر بتقنين المعاملات المالية من قواعد الفقه المالكي، فكان جهده في صياغة هذه القواعد في صورة مواد قانونية، فيما عرف بـ "ملخص الأحكام الشرعية على المعتمد من مذهب المالكية".

وقد أصدر مجلس قيادة الثورة الليبي قراره التاريخي في ٩ رمضان ١٣٩١هـ بتشكيل لجان لمراجعة التشريعات وتعديلها بما يتفق مع المبادئ الأساسية

(١) هو أحمد بن عبد الله القاري، ابن محمد بشر خان: قاضي حجازي، من أصل هندي، ولد سنة ١٨٩١م، تعلم في المدرسة الصولية (بمكة) وعلم بها، وعين قاضيا لجدة سنة ١٣٤٠هـ، وجعل من أعضاء مجلس الشورى سنة ١٣٤٩هـ، رئيسا للمحكمة الشرعية الكبرى، فأحد أعضاء رئاسة القضاة سنة ١٣٥٧هـ، توفي في الطائف سنة ١٩٤٠م، وله مؤلفات منها: "مجلة الأحكام الشرعية" (الأعلام ١/١٥٦).

(٢) التطور التشريعي في المملكة العربية السعودية، د. محمد عبد الجواد ص ٢١٦، مطبعة جامعة القاهرة ١٩٧٧م.
جهود تقنين الفقه الإسلامي - د. وهبة الزحيلي - ص ٤٨، ٥٤،
وتاريخ الفقه الإسلامي - د. الأشقر ص ١٩٨،
وانظر مقدمة مجلة الأحكام الشرعية، دراسة وتحقيق عبد الوهاب أبو سليمان، ومحمد إبراهيم أحمد علي، مطبوعات قامة - جدة - الطبعة الأولى ١٩٨١م.

للشريعة الإسلامية، فكان باكورة أعمالها "قانون تحريم الربا" و"قانون السرقة" و"قانون إيجاب الزكاة وقيام الدولة على جبايتها"، وغيرها^(١).

وفي السودان ظهرت محاولة عملية لتقنين الفقه الإسلامي، فصدرت في السودان مجموعة من القوانين منها: القانون الجنائي الإسلامي سنة ١٩٨٣م وقانون المعاملات المدنية ١٩٨٤م وغيرها في سائر فروع القانون، واعتمد السودان على مصادر الفقه الأصلية مما جعل هذا القانون في النهاية قانونا إسلاميا.

وأما الأردن فقد اقتصر على إصدار تقنين جديد للمعاملات المدنية اعتمد كلية على الشريعة الإسلامية، وانحاز القائلون على إعداد المشروع الأردني إلى الأخذ بأحكام الفقه الإسلامي.

وفي الجمهورية اليمنية نص دستورها لعام ١٩٧٠م في المادة الثالثة على أن "الشريعة الإسلامية مصدر القوانين جميعا" كما نصت المادة ١٥٢ من الدستور على أنه يجب تقنين أحكام الشريعة الإسلامية المتعلقة بالمعاملات بما لا يخالف نصا ولا إجماعا ويعين القانون هيئة شرعية فنية تتولى ذلك، وفعلًا فقد أعد الفريق المكلف بالتقنين مشروعات ضخمة في هذا المجال.

وفي العراق صدر القانون المدني الذي اعتمد كثيرا على مجلة الأحكام العدلية وعلى القانون المدني المصري.

وشهدت دولة الكويت نهضة تشريعية كبرى، فصدرت فيها عدة قوانين، وكان من أهمها قانون الأحوال الشخصية الذي صدر عام ١٩٨٣م، كما أن الكويت كانت

(١) بحوث في الشريعة الإسلامية والقانون - د. محمد عبد الجواد ص ٤٣، ١٣٣

جهود تقنين الفقه - د. الزحيلي ص ٥٣، التطور التشريعي - د. محمد عبد الجواد ص ٢١٥.
وانظر: مجلة المسلم المعاصر - العدد الحادي عشر ١٩٧٧م - "مقالة تاريخ تقنين الشريعة الإسلامية"، د. جمال الدين.

في أصول النظام الجنائي الإسلامي - د. العوا، ص ٣٠

تعمل اختياريًا بمجلة الأحكام العدلية في مجال القانون المدني الكويتي، ثم صدر القانون المدني الجديد الذي اعتبر أحدث قانون مستمد من الفقه الإسلامي.

واتجهت دولة الإمارات العربية المتحدة نحو تقنين وتطبيق أحكام الشريعة الإسلامية، فأنجزت مشروع قانون المعاملات المدنية، كما أنجزت القانون الجنائي، وقانون الأحوال الشخصية عام ١٩٨٠م، ومشروعات هذه القوانين ما تزال تنتظر التصديق والإقرار والإصدار.

بل إنه ليس غريبًا أن نجد المستشرق "سانتيلانا" يضع مشروع "مجلة الالتزامات والعقود التونسية" سنة ١٩٠٦ تمشيًا مع روح الشعب التونسي الإسلامية. وفي ١٩٠٧ كلفت وزارة المستعمرات البريطانية م. سهروردي بوضع تقنين إسلامي لمحاكم إفريقيا الغربية البريطانية.

وفي سنة ١٩٠٩م أصدرت الحكومة الروسية مشروع تقنين إسلامي حنفي لمسلمي التركستان الروسية، خاصًا بمسائل قانون الأسرة والمواريث^(١). هذه نماذج من تاريخ تقنين أحكام الشريعة الإسلامية في كثير من البلاد الإسلامية تدل بوضوح على أهمية مسألة التقنين، بل وكما لاحظنا عند بعض الدول المستعمرة لشعوب إسلامية كفرنسا وبريطانيا وروسيا آنذاك حيث إنها لم تستطع تجاهل رغبات الشعوب الإسلامية في أن يحكمها قانون إسلامي مستمد من شريعتهما الغراء.

(١) التحديات القانونية التي تواجه الأمة الإسلامية - د. عبدالغني محمود ص ٣٢٤.
تطبيق الشريعة الإسلامية في السودان بين الحقيقة والإثارة - د. المكاشفي طه الكباشي ص ١٤ -
الزهاء للإعلام العربي - الطبعة الأولى ١٩٨٦م.
وحركة التقنين في الجمهورية اليمنية في ضوء نصوص الدستور - د. فؤاد محمد النادي، ص ٢٤١
جهود تقنين الفقه - د. الزحيلي ص ٥٧، ٦٥، والتطور التشريعي - د. محمد عبد الجواد ص ٢١٥
وأبحاث إسلامية - د. محمد فاروق النبهان ص ٧٩ وما بعدها - مؤسسة الرسالة - بيروت
وبحوث في الشريعة - د. محمد عبد الجواد ص ٢٤، وتاريخ تقنين الشريعة - د. جمال الدين ص ٤٨.

الفصل الثاني

مشروعية تقنين أحكام الشريعة الإسلامية

وفيه ثلاثة مباحث هي:

المبحث الأول

رأي القائلين بمشروعية التقنين وأدلتهم.

المبحث الثاني

رأي القائلين بعدم مشروعية التقنين وأدلتهم.

المبحث الثالث

مناقشة أدلة القائلين بعدم مشروعية التقنين.

تمهيد:

قضية تقنين أحكام الشريعة الإسلامية من القضايا الهامة والمستجدة التي تشغل التفكير الفقهي، والتي ظهرت حولها عدة دراسات، تناولها البعض بالحديث عن مشروعيتها، بينما قال آخرون بعدم المشروعية، مع اتفاق الجميع على تحكيم شريعة الله، ولكن الإشكالية برزت في مشروعية هذه الوسيلة من عدمها.

والفقه الإسلامي ثروة تشريعية نفاخر بها الأمم ومصدره الكتاب والسنة، وقد كان للفقهاء والمجتهدين من هذه الأمة دور في بيانه وإخراج كنوزه وذخائره، فتعددت آراؤهم واختلفت مناحي التفكير في القضايا عندهم، مما كان له دور في التيسير على الأمة ورفع الحرج عنها، فقد روي عن عمر بن عبدالعزيز أنه قال: "ما أحب أن أصحاب محمد صلى الله عليه وسلم لا يختلفون، لأنه لو كان قولا واحدا لكان الناس في ضيق، وإنهم أمة يقتدي بهم، فلو أخذ رجل بقول أحدهم لكان سنة".^(١)

ومن هنا فلا ضير في اختلاف العلماء المعاصرين فيما يفضي إليه اجتهادهم في قضية كقضية التقنين، فهذا الاختلاف نأمل فيه أن يكون باب سعة وتيسير على الأمة، والمهم أن يكون هذا الاختلاف رائده الإخلاص لا التعصب، وطلب الحقيقة والبحث عن الصواب، ففيه شحذ للأذهان، واستخراج للأحكام من القرآن، واستنباط قانون شرعي عام، وإن لم يكن مسطورا... ولا نرى الخلاف في الفروع إلا ثمرات ناضجة لما بثه القرآن الكريم والسنة النبوية في نفوس الناس من البحث بعقولهم، وتدبير شؤونهم بالشورى ومبادلة الرأي، مستضيئين بسنة النبي صلى الله عليه وسلم، ومستظلين بأحكام القرآن كما قال الإمام أبوزهرة رحمه الله^(٢).

(١) الاعتصام ١١/٣ أي إسحاق إبراهيم الشاطبي، مطبعة المنار بمصر، بدون تاريخ

(٢) في كتابه الملكية ونظرية العقد ص ٢٢، دارالفكر العربي، مصر ١٩٩٦م

وهذه القضية من القضايا الاجتهادية التي تحتمل الرأي والرأي الآخر، ويتغير الحكم فيها نظرا لتغير الزمان والمكان، فقد يكون فيها اليوم رأي وقد يتغير، فقد كان عمر رضي الله عنه يفتي في المسألة برأي، وفي العام القابل برأي آخر، وكان للشافعي مذهبان قديم وجديد. "وقد ضرب الله عز وجل لنا مثلا بتعدد كتبه، مع أنه سبحانه قادر على أن ينزل على أنبيائه كتابا واحدا، كما خلق شمسا واحدة وقمرًا واحدًا، ولكنه جلت حكمته أنزل عدة كتب ليعلمنا أن لكل مقام مقالا ولكل عصر أسلوبا ولكل قوم شرعة ومنهاجا"^(١).

وقد اختلفت نظرة الفقهاء المعاصرين إلى قضية مشروعية تقنين أحكام الشريعة الإسلامية:

فذهب البعض إلى مشروعيتها مستندين إلى أدلة شرعية تستند إلى مراعاة المصالح، ووقوفا عند السياسة الشرعية.

بينما استدل القائلون بعدم مشروعية التقنين على أدلة شرعية أيضا. وعملا على الإيضاح والبيان لهذه المسألة فإني أورد آراء الفريقين مقرونة بأدلتها مع بيان الراجح ودليل الترجيح.

(١) تطبيق الشريعة الإسلامية، د. العطار ص ٤٨.

المبحث الأول

رأي القائلين بمشروعية التقنين وأدلتهم

استدل القائلون^(١) بمشروعية تقنين أحكام الشريعة الإسلامية بأدلة من السياسة الشرعية، وبالنظر إلى المصالح المترتبة، كما استندوا إلى سيرة السلف الصالح رضي الله عنهم، وذلك بالأدلة الآتية:

أولاً: التقنين اعتماداً على السياسة الشرعية

والتقنين قضية عصرية لم يرد نص مباشر يدل على تحريمها من الكتاب أو السنة، والأصل في "الأشياء الإباحة"^(٢)، وهذه القضية تستمد مشروعيتها من السياسة

- (١) وهم: الإمام محمد أبو زهرة، في تقديمه لكتابه الإسلام وتقنين الأحكام في البلاد السعودية والعلامة الشيخ مصطفى الزرقاء رحمه الله، في المدخل الفقهي العام، وكتاب الفعل الضار والضمان فيه العلامة الفقيه الشيخ الدكتور يوسف القرضاوي، في كتابه الفقه الإسلامي بين الأصالة والتجديد والمحدث الكبير الشيخ أحمد محمود شاكر، في كتابه حكم الجاهلية. والمفكر الإسلامي الإمام أبو الأعلى المودودي، في فتواه المذكورة في كتاب الإسلام وتقنين الأحكام والفقيه الإسلامي المعاصر الدكتور وهبة الزحيلي، في كتابه جهود تقنين أحكام الفقه الإسلامي والعلامة الدكتور عبد الكريم زيدان، في كتابه القيم نظام القضاء في الشريعة الإسلامية. والشيخ عبدالعزيز بن عبدالله آل الشيخ، في فتواه المذكورة في كتاب الإسلام وتقنين الأحكام والدكتور محمد عبد الجواد، في كتابه التطور التشريعي والأستاذ الجليل أحمد عبدالغفور في كتابه انحسار تطبيق الشريعة والدكتور محمد زكي عبدالبر في كتابه تقنين الفقه الإسلامي، على ما سيأتي تفصيله في نهاية هذا البحث.
- (٢) قواعد الفقه ٥٩/١ محمد عميم الإحسان المجددي، كراتشي، الطبعة الأولى، ١٩٨٦ م.

الشرعية، حيث إن إدارة شؤون الدولة وفقا لأصول وقواعد وقوانين تحقق المصالح وتدفع المضار، بتوجيه الحاكم وأمره، شريطة أن لا يخالف ذلك حكما شرعيا، هو مفاد السياسة الشرعية.

ومصطلح السياسة الشرعية عند الفقهاء -كما أورده ابن القيم^(١)- "بأنها ما كان فعلا يكون معه الناس أقرب إلى الصلاح، وأبعد عن الفساد، وإن لم يضعه الرسول ولا نزل به الوحي"^(٢).

وتحت هذا التعريف يدخل التقنين كفعل غايته وهدفه إصلاح المجتمع، ودرء المفاسد مع ملاحظة أن عدم مخالفة التقنين للشرعية هو من تصرفات الحاكم سياسة وداخل في وجوب طاعته على ما في قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ﴾^(٣)، فطاعة الحاكم مستمدة من طاعته لله ولرسوله والتزامه بأوامرهما والكف عن نواهيهما، والعمل على تحقيق وكفالة غايات الشارع وأهدافه^(٤). كما أن المقرضي يرى بأن السياسة هي القانون الموضوع

= المدخل لابن بدران ٣٩٩/١ عبدالقادر بن بدران الدمشقي المتوفى ١٣٤٦هـ. مؤسسة الرسالة، بيروت ١٤٠١هـ، الطبعة الثانية، تحقيق د. عبدالله التركي

والمنشور ١٧٦/١ محمد بن بهادر بن عبدالله الزركشي (٧٤٥-٧٩٤هـ). وزارة الأوقاف - الكويت ١٤٠٥هـ، الطبعة الثانية، تحقيق د. تيسير فائق.

(١) هو محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد الزرعي الدمشقي، ولد في دمشق سنة ٦٩١هـ، وتلمذ على شيخ الإسلام ابن تيمية، وسجن معه في قلعة دمشق. له مؤلفات كثيرة منها: إعلام الموقعين، وزاد المعاد، والطرق الحكمية توفي سنة ٧٥١هـ (الأعلام للزركلي ٢٨٠/٦).

(٢) الطرق الحكمية، ابن القيم الجوزية ص ١٥، المؤسسة العربية، القاهرة ١٩٦١م وإعلام الموقعين عن رب العالمين، للمؤلف ٣٧٢/٤

(٣) سورة النساء الآية: ٥٩.

(٤) مفاتيح الغيب، الرازي ٢٤٢/٣، الكشف عن حقائق غوامض التنزيل، للإمام جلال الدين محمد بن عمر الزمخشري، ٥٢٥/١، نشر أدب الحوزة.

لرعاية الآداب والمصالح وانتظام الأحوال^(١).

وهذا يشير إشارة واضحة إلى أن التقنين إذا كان موضوعاً لرعاية مصالح الناس وتنظيم أحوالهم، فهو من السياسة التي فيها تتحقق المصالح وتدرأ المفسد، وإن لم تتفق على ذلك أقوال الأئمة المجتهدين كما ذكر بعض الباحثين^(٢).

فالقوانين التي تنظم بها مرافق الدولة، وتدبر بها شؤون الأمة بشرط أن تكون متفقة مع مقاصد الشريعة نازلة على أصولها الكلية، محققة أغراضها الاجتماعية وإن لم يدل عليها نصوص صريحة من الكتاب أو السنة، فمنها يستمد الفقيه - في كل زمان ومكان - القوانين الشرعية التي تفي بمطالب الناس في أمور معاشهم، وتنظم علاقاتهم، وتقيم العدل فيما بينهم اعتماداً على أصول الشريعة ومبادئها العامة التي تعتمد عليها السياسة الشرعية. وتقنين أحكام الشريعة شأنه تحقيق المصالح العامة، والمحافظة على الأحكام دون استحداث أحكام تعارض الشريعة^(٣)، وهو على هذا النحو سيكون داخلاً في نطاق تدبير شؤون الدولة التي تعتبر سياسة عادلة كما وصفها ابن القيم والطرابلسي^(٤) وابن فرحون^(٥): "ولا نقول إن السياسة العادلة

(١) انظر الخطط المقرزية (المسماة بالمواعظ والاعتبار بذكر الخطط والآثار)، تقي الدين أحمد بن علي المعروف بالمقرزي، ٣/٣٥٧، مطبعة النيل، مصر ١٣٢٥هـ.

وانظر كشف اصطلاحات الفنون، للعلامة محمد بن علي التهانوي ١/٦٦٤.

(٢) الشيخ عبد الوهاب خلاف، في كتابه السياسة الشرعية في الشئون الدستورية والخارجية والمالية، ص ٢٠، دار القلم، الكويت سنة ١٩٨٨م.

(٣) نظرية السياسة الشرعية، د. عبد السلام محمد الشريف ص ٣٦، منشورات جامعة قاروينس، ليبيا بنغازي.

والإسلام وتقنين الأحكام، د. عبد الرحمن القاسم ص ٩٠.

(٤) الطرابلسي: هو الإمام علاء الدين أبو الحسن علي بن خليل الطرابلسي فقيه حنفي، كان قاضياً بالقدس، (معجم المؤلفين ٧/٨٨، الأعلام ٤/٢٨٦).

(٥) ابن فرحون: هو برهان الدين أبو إسحاق إبراهيم ابن الشيخ أبي الحسن علي بن فرحون المدني، قاضي المدينة المنورة، له مصنفات كثيرة، منها: تبصرة الحكام، والدياج المذهب في أعيان المذهب... الخ. كان يسكن داراً بالكراء توفي في ذي الحجة سنة ٧٩٩هـ (شجرة النور الزكية في طبقات المالكية ص ٢٢٢، للعلامة محمد بن محمد مخلوف، دار الكتاب العربي، بيروت).

مخالفة للشريعة الكاملة بل هي جزء من أجزائها وباب من أبوابها، وتسميتها سياسة أمر اصطلاحى، وإلا فإذا كانت عدلا فهي من الشرع" (١).

وبناء على ما سبق فإن السياسة العادلة لأية أمة هي تدبير شؤونها الداخلية والخارجية بالنظم والقوانين التي تكفل الأمن لأفرادها وجماعتها والعدل بينهم وتضمن تحقيق مصالحهم وتمهيد السبيل لرفيهم وتنظيم علاقتهم بغيرهم (٢).

فالفقهاء قديما وحديثا يرون أن السياسة العادلة تنطلق من القوانين الإسلامية التي لا يمكن وجودها ولا تحققها في المجتمع، إلا من خلال عمل تقني يقوم به مجتهدو الأمة بتوجيه من الحاكم لتقدم الأمة حسب متطلبات الزمان، وبما يتناسب مع مصالحهم، وتقوم مشروعية التقنين وجوازه على النظر إلى حق ولي الأمر في تقنين الأحكام اعتمادا على الشريعة الإسلامية، بما يراه صالحا للأمة والمجتمع، وضامنا لإقامة حدود الله وشعائره، ويكون إصدار القوانين والأنظمة الشرعية للتصدي لكل واقعة جديدة بناء على قواعد الشريعة (٣).

وأرى - والله أعلم - أن تقنين الأحكام إذا كان صادرا من الإمام، فهو داخل في نطاق الأحكام الاجتهادية التي يكون حكم الحاكم فيها واجب الطاعة، حتى من العلماء الذين لا يرون رأي الحاكم، بل إن هؤلاء العلماء الذين لا يوافقون رأي الحاكم لا يجوز لهم أن يفتوا خلافا لما انتهى إليه الحاكم، فحكم الحاكم في المسائل

(١) انظر: أعلام الموقعين ٤/٣٧٣، ومعين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام، لعلاء الدين الطرابلسي الحنفي ص ١٦٩، مطبعة البابي الحلبي، مصر، بدون تاريخ.

وتبصرة الحكام في أصول الأفضية ومناهج الأحكام، للقاضي برهان الدين إبراهيم علي بن أبي القاسم ابن محمد بن فرحون المالكي ٢/١٠٤، مكتبة الكليات الأزهرية، ط/١، القاهرة ١٩٨٦م.

(٢) السياسة الشرعية، الشيخ عبد الوهاب خلاف ص ١٨

(٣) نظرية الفقه في الإسلام، د. محمد كمال الدين ص ٣١٠،

والإسلام وتقنين الأحكام، د. عبد الرحمن ص ٩٢،

والفقه الإسلامي بين النظر والتطبيق، د. محمد أحمد سراج، ص ٢٥٨.

التي لم تتفق حولها آراء العلماء لا يرد ولا ينقض فلا تسوغ الفتيا المخالفة، لأنها تؤدي إلى اضطراب في الأحكام وتتأقضا وتزعزع الثقة في حكم الحاكم، وهذا خلاف المصلحة التي نصب الحاكم من أجلها، كما قرر ذلك العلماء^(١).

فقرار التقنين بيد الحاكم، كما أن الأحكام المقننة تصبح نافذة بأمر الحاكم فلا يجوز مخالفتها -شريطة أن لا تخالف الشريعة- أو الخروج عليها، فالأمور السياسية والتي فيها مجال للاجتهاد من قبل الحاكم، تجب طاعتها، والالتزام بأنظمتها، وإلا فقدت الجماعة المسلمة معناها السياسي، ولا تبقى هناك حاجة للإمام^(٢).

وأخلص إلى أن تقنين الأحكام واجب شرعي تقع مهمته على عاتق الحاكم والإمام المسلم في كل زمان ومكان، سياسة ونظاما، وأن طاعته فيما يقوم به من عمل تقنين لتحقيق مصلحة الأمة واجبة يجب الالتزام بها، وعدم الخروج عن طاعته حتى من معارضييه من العلماء وغيرهم، فإن التعصب لرأي أو حزب يخالف تحقيق هدف إقامة قانون إسلامي مستمد من الشريعة الإسلامية، يعد ذنبا عظيما فهو وقوف في وجه تطبيق أحكام الله في الأرض. قبل أن يكون وقفا ضد مشروع حزب معين، فمشروع تقنين أحكام الشريعة الإسلامية وتطبيقها هو مشروع الأمة الإسلامية جمعاء، يجب أن تتضافر جهود الحكام والمحكومين، أفرادا وشعوبا علماء وعامة جماعات وأحزاب، للعمل على إنجاح هذا المشروع.

(١) ومنهم القراني، في الفروق ١٠٣/٢، والآمدي، الأحكام في أصول الأحكام ١٥٨/٢.

(٢) التدوين والفقه والدولة، رضوان السيد ص ٩٧، مجلة الاجتهاد العدد الثاني
والشريعة والقانون في العصر العثماني، ريتشارد ر ب ص ١٧١، (مرجع سابق)

ثانياً: التقنين بالنظر إلى المصالح المترتبة عليه.

أحكام الشريعة الإسلامية إنما جاءت لتحقيق مصالح العباد، ودرء المفساد عنهم فالشارع لم يطلب من المكلفين إلا ما كان فيه نفعهم، ولم ينه إلا عما فيه ضررهم، وهذا واضح باستقراء نصوص الشريعة الإسلامية.

وإذا كانت المصلحة في الفقه الإسلامي وأصوله أحد أدلة الأحكام الشرعية المختلف فيها بين الفقهاء إلا أن غالب أحكام المعاملات في الفقه الإسلامي إنما يقوم على أساس مصالح العباد. فلا يوجد حكم شرعي في المعاملات لا يمكن تعليقه، ورده إلى مصلحة الناس، فهو طريق من أخصب الطرق التشريعية فيما لا نص فيه، وفيه المتبوع لمسايرة التشريع لتطورات الناس وتحقيق حاجاتهم. فالإجماع منعقد على أن المقصد الأعم للشريعة هو جلب المصالح ودرء المفساد في العاجل والأجل^(١).

وكان الصحابة وهم أفقه الناس لهذه الشريعة أكثر الناس استعمالاً للمصلحة واستناداً إليها، فنظرة أبي بكر إلى مصلحة الإسلام جعلته يستخلف عمر قبل موته، مع أن الرسول صلى الله عليه وسلم لم يفعل ذلك، والمصلحة هي التي وجهت عمر إلى وضع الخراج وتدوين الدواوين وتمصير الأمصار، واتخاذ السجون، والتعزير بعقوبات شتى مثل إراقة اللبن المغشوش، ومشاطرة الولاة أموالهم إذا تاجروا أثناء ولايتهم، والمصلحة كذلك هي التي جعلت عثمان يقضي بميراث زوجة من طلقها

(١) مصادر التشريع فيما لا نص فيه، الشيخ عبد الوهاب خلاف ص ٨٥، دار القلم، الكويت

أصول الفقه، الإمام أبوزهرة ص ٢٧٩

بحوث في الشريعة الإسلامية والقانون، د. محمد عبد الجواد، ص ١٠٣،

وجوب تطبيق الشريعة، د. القرضاوي ص ٧٨،

ونظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي، د. أحمد الريسوني، ص ٣٧٥، المعهد العالمي للفكر الإسلامي.

الطبعة الرابعة، ١٩٩٥ م.

زوجها في مرض الموت فرارا من إرثها، والمصلحة هي التي جعلت عليا يأمر أبا الأسود الدؤلي بوضع مبادئ علم النحو ويضمن الصانع ما يكون بأيديهم من أموال إذا لم يقدموا بيعة على أن ما هلك إنما هلك بغير سبب^(١).

وأرى - والله أعلم - أن المصلحة هي التي جعلت ووجهت الكثير من الدول الإسلامية إلى التوجه نحو مشروع تقنين أحكام الشريعة الإسلامية، وذلك لما يترتب على هذا المشروع من مصالح كثيرة تعود بالخير على البلاد والعباد، وتدرأ كثيرا من الفساد، وتتفق مع مقاصد الشارع في إقامة العدل وتحكيم الشرع، فكما يقول الإمام الغزالي رحمه الله: "وإذا فسرنا المصلحة بالمحافظة على مقصود الشرع، فلا وجه للخلاف في اتباعها، بل يجب القطع بكونها حجة..."^(٢).

فمقاصد الشريعة تعتبر الموجه العام، في إيجاد الحلول المناسبة للقضايا الطارئة لرفع الحرج عن الناس والتيسير عليهم اعتمادا على قواعد الشرع ومبادئه، فكما ورد عن النبي الكريم عليه الصلاة والسلام أنه قال: "الخلق عيال الله فأحبهم إلى الله أنفعهم لعياله"^(٣)، فهذا الحديث يوضح فيه المصطفى عليه أفضل الصلاة والسلام أن مناط قرب الإنسان من الله تعالى هو مدى تقديمه النفع والخدمة لعباده، وذلك برعاية مصالحهم وتوفير ما به سعادتهم الحقيقية، وهذا يتمشى مع النهج التشريعي الذي يقرر المبادئ العامة ويعتبر المصلحة غاية لتشريع الأحكام، والتقنين

(١) انظر: أعلام الموقعين، ابن القيم ٣٧٣/٤،

وجوب تطبيق الشريعة، د. القرضاوي ص ٧٨،

مصادر التشريع الإسلامي فيما لا نص فيه، الشيخ عبد الوهاب خلاف ص ٧٠.

(٢) المستصفى ١٧٩/١، لأبي حامد محمد بن محمد الغزالي (٤٥٠-٥٠٥) دار الكتب العلمية، بيروت

١٤١٣هـ، الطبعة الأولى، تحقيق محمد عبد السلام عبد الشافي.

(٣) ذكره الهيثمي في مجمع الزوائد ١٩١/٨، باب فضل قضاء الحوائج، علي بن أبي بكر الهيثمي المتوفى

٨٠٧هـ، دار الريان للتراث، القاهرة ١٤٠٧هـ.

مسند أبي يعلى ٦٥/٦، أحمد بن علي بن المثنى الموصلي، الحديث رقم ٣٣١٥، دار المأمون للتراث،

دمشق ١٤٠٤هـ، الطبعة الأولى، تحقيق حسين سليم أسد.

فيه مصلحة لا ينكرها إلا مكابر أو جاحد، فهو يوفر مرونة وقابلية للتوافق مع التغييرات الاقتصادية والاجتماعية، كما يرى بعض الباحثين^(١).

فالمصلحة العامة توجب على كل دولة إسلامية أن تكون لديها هيئة علمية من خيرة علماء الدين والقانون والاقتصاد، تكون مهمتها وضع قانون وفق أحكام الشريعة الإسلامية اعتماداً على أقوال المجتهدين بما يتفق ومصلحة الأمة، فالحاجة إلى تقنين أحكام الشريعة واضحة، والتقليل من أهمية تقنين أحكام الشريعة هو السبيل نفسه إلى إحلال القوانين الغربية، فالدعوة لتقنين أحكام الشريعة فيها مراعاة لمصالح الأفراد، ومن خلال التقنين الشرعي نمنع دخول القوانين الغربية إلى بلادنا، ونؤكد على أصالة الشريعة الإسلامية وقدرتها على السير مع كافة التطورات، وقدرتها على الوقوف في وجه أي تشريع آخر^(٢).

كما أن التيسير على القضاة والمتقاضين في معرفة الحكم الشرعي، خصوصاً وقد أصبح القضاة الآن غير مجتهدين مصلحة ظاهرة ترجح التقنين.

إضافة إلى أن توحيد الأحكام في الدولة ومعرفة الحكم ابتداءً من المتخصصين فيه طمأنينتهم إلى الحكم وذلك من خلال تقنين عصري يكون وسيلة لتطبيق الشريعة الإسلامية في البلاد الإسلامية فهذه مصلحة رعاها الشرع^(٣).

ومن وجهة نظري المتواضعة فإن المصالح المترتبة على تقنين أحكام الشريعة تتجلى في إعادة الأمة بمجملها إلى إقامة شرع الله، ودرءاً لمفسدة تغرق البلاد

(١) الحكم بما أنزل الله، د. عبدالمعظم فوده، ص ٩٢، دارالصحوة، الطبعة الأولى سنة ١٩٨٧م، القاهرة.
وضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية، د. محمد سعيد رمضان البوطي ص ٧٨، مؤسسة الرسالة، الطبعة الخامسة، ١٩٨٦م.

والشريعة الإسلامية والقانون في المجتمعات العربية، برنار بوتيفو ص ١٥٧.

(٢) وجوب تطبيق الشريعة، الشيخ محمد صالح عثمان ص ١٧١،

والإسلام وتقنين الأحكام، د. عبدالرحمن ص ٨٧.

(٣) تقنين الفقه الإسلامي، د. محمد زكي عبدالبر ص ٤٩.

والعباد وهي مفسدة القوانين الغربية التي ما كان لها أن تدخل بلاد المسلمين إلا في غياب القوانين الإسلامية بصورتها المعاصرة، والتي يمكن أن يكون التقنين هو الطريق السليم إلى توفيزها، لتعود الشريعة وتأخذ موقع الصدارة في توجيه الأمة وحل مشكلاتها بأقل التكاليف وأسهلها، وأكثرها تمشياً مع الواقع المعاصر، فتبقى قضية التقنين من القضايا التشريعية التي ترك فيها الأمر للحاكم يقررها حسبما تقتضي مصالح المجتمع.

ثالثاً: التقنين قياساً على جمع القرآن وتوحيد قراءته وتدوين السنة

اعتمد القائلون بمشروعية التقنين على إجماع الصحابة على جمع القرآن الكريم، وكان استدلالهم قائماً على قياس إجماع الصحابة على جواز جمع القرآن الكريم بالنظر إلى المصلحة المترتبة على ذلك، فإذا كان هذا الجواز بناء الصحابة بالنظر إلى أهميته، فإن جواز تقنين أحكام الشريعة يمكن قياسه على ذلك، على الرغم من ملاحظة الفرق في الأهمية والخطورة والقداسة بين جمع القرآن الكريم وتقنين أحكام الشريعة وصياغتها في مواد قانونية.

ولم ينزل القرآن دفعة واحدة بل منجماً حسب الحوادث والمناسبات، ليتمكن الرسول صلى الله عليه وسلم من حفظه وإملائه وتبليغه للناس كما في قوله تعالى: ﴿وَقُرْآنًا فَرَقْنَاهُ لِتَقْرَأَهُ عَلَى النَّاسِ عَلَى مُكْتَبٍ^(١) وَنَزَّلْنَاهُ تَنْزِيلًا^(٢)﴾، فكان كلما نزل جبريل بشيء منه بلغه رسول الله صلى الله عليه وسلم لمن حضر من الصحابة، وقام كتاب الوحي بكتابته، فكتب في صحائف متفرقة.

ولما كانت واقعة اليمامة والردة في خلافة أبي بكر الصديق رضي الله عنه وقتل عدد كبير من القراء، أشار عمر رضي الله عنه على أبي بكر بجمع القرآن،

١) المكث: التأمل والتاني (المجد: ١/ ٨٧٠)

٢) الإسراء، آية: ١٠٦

فتردد أبوبكر الصديق في فعل شيء لم يفعله رسول الله صلى الله عليه وسلم، فلم يزل عمر رضي الله عنه يراجع حتى شرح الله صدره لهذا العمل وتجلي له وجه المصلحة. فأمر الخليفة أبوبكر رضي الله عنه بصفته الإمام والحاكم بجمعه تحقيقاً وتصديقاً لحفظه كما قال تعالى: ﴿إِنَّا نَحْنُ نَزَّلْنَا الذِّكْرَ وَإِنَّا لَهُ لَحَافِظُونَ﴾^(١).

فكان هذا العمل وسيلة من أعظم الوسائل النافعة إلى حفظ الكتاب الشريف، والمحافظة عليه من الضياع والتحريف، وليس من محدثات الأمور الخارجية، ولا من البدع والإضافات الفاسقة، بل مستمد من القواعد التي وضعها الرسول صلى الله عليه وسلم بتشريع كتابة القرآن واتخاذ كتاب للوحي^(٢).

وعلى هذا يمكن أن يقاس تقنين الأحكام -وهو أقل شأنًا وأهمية من جمع القرآن- على إجماع الصحابة على جمع القرآن وهو أكثر شأنًا من تقنين الأحكام، ولأن الغاية واحدة وهي غاية مشروعة ومطلوبة والعمل يأخذ حكم الغاية^(٣).

وأضيف إلى ما سبق أن الحوادث تأخذ أحكامها بمقتضى زمانها، ففي زمن النبي صلى الله عليه وسلم لم يكن هناك داع إلى جمع القرآن لذا لم يأمر بجمعه النبي صلى الله عليه وسلم وإنما اكتفى بالأمر بكتابه، ولكن الحاجة والمصلحة ظهرت في عهد أبي بكر رضي الله عنه.

وأقول: إن تقنين أحكام الفقه لم يكن ضرورياً في الأزمان السابقة -لكون القضاة مجتهدين قادرين على استنباط الأحكام وتقدير النوازل، أما في هذا العصر

(١) سورة الحجر، آية: ٩

(٢) انظر: الإتقان في علوم القرآن، الإمام جلال الدين السيوطي ١٩٣/١ وما بعدها، دارالجيل، بيروت، ط/١ ١٩٩٨م.

ومناهل العرفان في علوم القرآن، للشيخ محمد عبدالمعظم الزرقاني ١٨٠/١، دارإحياء التراث، بيروت، الطبعة الثانية، ١٩٩٨م

(٣) الإسلام وتقنين الأحكام، د. عبد الرحمن ص ١١٧.

فقد تغير الحال وظهرت الحاجة إلى التقنين بشكل واضح، فما المانع من تقنين الأحكام قياساً على التغيير الذي حدث ما بين العهد النبوي وخلافة أبي بكر رضي الله عنه.

وبعد اتساع الفتوحات في عهد الخليفة الثالث عثمان رضي الله عنه، وتفرق المسلمون في الأمصار، كان كل إقليم يأخذ بقراءة من اشتهر بينهم من الصحابة، فلما تنازع القراء في القراءة في غزوة أرمينية وأذربيجان سنة ٣٠هـ تقريباً، فزع حذيفة بن اليمان من شدة النزاع وخطورته ورفع الأمر إلى الخليفة وقص عليه الخبر، فشاور عثمان رضي الله عنه الصحابة في الأمر، وكان رأيهم رضي الله عنه أن يجمع الناس على مصحف واحد ويحرق ما عداه، فوافقوه على ذلك، فأمر بنسخ المصاحف وتوحيدها، وعمل على إرسالها إلى الأقطار ليقطع بذلك العمل النزاع ويحقق جمع المسلمين ووحدتهم من خلال جمعهم على قراءة واحدة^(١).

وكما يقول الإمام ابن القيم رحمه الله موضحاً أن "جمع عثمان رضي الله عنه الناس على حرف واحد من الحروف السبعة التي أطلق لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم القراءة بها، لما كان في ذلك من مصلحة، فلما خاف الصحابة رضي الله عنهم على الأمة أن يختلفوا في القرآن، ورأوا أن جمعهم على حرف واحد أسلم، وأبعد عن وقوع الاختلاف فعلوا ذلك، ومنعوا الناس من القراءة بغيره"^(٢).

وكذلك كان الأمر بالنسبة لتدوين السنة والفقه، فقد نهى عليه الصلاة والسلام أن يكتب عنه شيء غير القرآن، وذلك خوفاً من مفسدة تتمثل في اختلاط الحديث

(١) الإتيان في علوم القرآن، السيوطي ١/١٩٩،

مناهل العرفان، الزرقاني ١/١٨٤

وانظر: كذلك المدخل في التعريف بالفقه، أ. شلبي ص ٢٣٢،

والشريعة الإسلامية د. بدران ص ٢٤٨

(٢) الطرق الحكمية ص ٢٠

بالقرآن، ثم جاءت الرخصة عندما ظهرت المصلحة وانتفت المفسدة، وتدوين السنة هو التقنين بعينه مع الفارق بعدم جواز تغير الألفاظ إضافة إلى مكانة الحديث وقداسته، "والتقنين -قياسا على جمع الكتاب الكريم، وتدوين السنة- واجب ديني على ولاية الأمور من العلماء والحاكمين، اقتداء بخيرة السلف وما عملوه في سبيل الحفاظ على الدين، وتحقيقا لمصالح الأمة"^(١).

ويرى الشيخ علي الخفيف أن الفقه لما بدأ تدوينه في العهد الأموي، لم يكن وضعاً مقدساً ولا منقولاً عن يجب الاقتداء به في ذلك، وعلى ذلك فسيان أن يوضع على مثال ما نقل إلينا عن أسلافنا أو يوضع وضعاً آخر على منوال ما انتهى إليه وضع القوانين تيسيراً للنظر فيها ولمعرفة الحكم منها وليس ذلك جديداً في الدين حتى يعد بدعة وإنما هو جديد في طريقة التعليم والإرشاد^(٢).

والخلاصة أن الإمام له سلطة في التصرف بطريقة يحقق بها مصلحة الرعية، ويحل النزاع فيما بينهم -كما فعل عثمان رضي الله عنه- ويوحّد كلمتهم، ولا أتصور أن عملاً كعمل الخليفة عثمان رضي الله عنه، يمكن التسليم والقبول به من الصحابة رضوان الله عليهم، إلا لأنهم أدركوا ما فيه من منفعة تتلاءم مع مقاصد الشريعة وأهدافها الكبرى فلم يصفوه بأنه بدعة لم يفعلها الرسول الكريم عليه أفضل الصلاة والتسليم، فمسألة توحيد القراءة وإحراق المصاحف ليست مسألة يسهل اتخاذ القرار فيها والنزول عندها، إذ أن كل أهل بلد كان يمكن أن يتعصبوا لرايهم ولقراءتهم، خاصة وأن هذه القراءات أجازها النبي صلى الله عليه وسلم، ولكن الأمر في الإسلام يقتضي النزول على طاعة الإمام وإجماع الغالبية من أهل الحل والعقد، وذلك من أجل تحقيق مصلحة عامة.

ومن هنا أرى -والله تعالى أعلم- أن مسألة التقنين لا تختلف بحال من الأحوال

(١) الإسلام وتقنين الأحكام، د. عبد الرحمن ص ١٢١

(٢) نقله عنه الدكتور عبد الرحمن في كتابه الإسلام وتقنين الأحكام ص ٢١

-كحدث طارئ فيه تحقيق مصلحة- عن حدث جمع القرآن وتوحيد قراءته مع إقرارنا بعظمة ذلك الأمر وقداسته وأهميته، فمن الممكن قياس التقنين في هذا العصر على ذلك، ومن الواجب على الأمة السمع والطاعة للحاكم إذا ما أمر بذلك، وإن معارضة مثل هذا العمل يعني السماح لاستمرار تحكيم شرائع الغرب المستوردة، فالشعوب بعد هذه السنوات الطويلة من الاستعمار والتبعية والتضليل والإبعاد عن شرع الله وتحكيم القوانين الغربية، لا يمكننا أن نقول لهم عليكم بالشرعية من مصادرها الرئيسية، بل إن الواجب هو تقديم أحكام الشريعة للناس على شكل قوانين تناسب العصر ويسهل فهمها والتعامل معها اعتمادا على الشريعة الغراء.

رابعاً: التقنين اعتماداً على فتوى كثير من العلماء المعاصرين

أفتى كثير من العلماء المعاصرين، ممن يعتد بعلمهم واجتهادهم في كثير من المسائل المعاصرة، وكان لهم جهد علمي متميز في هذا العصر، وارى أنه لزاماً علي أن أورد هذه الفتاوى إحقاقاً للحق، ووضعاً للأمور في نصابها، وبياناً واضحاً لوجهة نظرهم، وذلك على ما يلي:

١- ذهب الشيخ الإمام أبوزهرة، والشيخ علي الخفيف إلى جواز تقنين أحكام الشريعة، بل وجوب ذلك، لأنه أمر توجبه العدالة والمصلحة والنظام الاجتماعي ولا يوجد أي دليل مانع من ذلك، وأن التقصير في ذلك يؤدي إلى دخول القانون الأجنبي إلى البلاد، وأنه يتوجب على ولي الأمر أن يوكل هذا العمل إلى هيئة من الفقهاء الموثوق بهم من أهل النظر والبصر، إذ أن اختيارهم أحكم وأوثق وبخاصة إذا وثق بموافقة ولي الأمر، ومن المصلحة ألا يترك للقضاة اختياراً في الأحكام، فالواجب أن يسارع القائمون على الأمر، واتقاء الشر قبل وقوعه، فيضعوا قانوناً مسطوراً من الشريعة^(١).

(١) انظر ذلك في كتاب الإسلام وتقنين الأحكام، الصفحة "ن" والصفحة ٢٤.

٢- ويرى فضيلة الشيخ الدكتور يوسف القرضاوي ضرورة التقنين ووجوبه اعتمادا على الشريعة الإسلامية، ففي ذلك إحياء للاجتهاد من خلال الدراسات المقارنة داخل المذاهب المتعددة، وخارجها مع القوانين العالمية، فالتقنين لازم من أجل تقييد القضاء حتى لا تضطرب الأحكام، ويكون المتقاضون على علم إجمالي بما يتجه إليه الحكم، فالفقه الإسلامي ثروة عظيمة، من اللازم والمفروض علينا أن ننتفع به ونكشف عن دفائنه^(١).

٣- وقد ذهب العلامة الشيخ مصطفى الزرقاء رحمه الله تعالى إلى ضرورة تقنين أحكام الشريعة وعدم التخوف من ذلك، فهي لا تستند إلى مبادئ الحقوق وقواعد العدالة الثابتة فحسب، وإنما تتصل بسياسة التشريع وتنظيم تطبيقه. ويرى أن هذا التنظيم حق من حقوق أولياء الأمور ومن صلاحيتهم الزمنية حسب ما يرونه أصلح وأضبط، فليس هناك داع للتخوف من تقنين فقه الشريعة، فإن هذا التقنين هو الذي ينفخ فيه الروح ويبعثه من مرقد، ويجعله قريبا من أيدي رجال العصر وأفهامهم، على حد تعبيره^(٢).

٤- كما وجه الشيخ أحمد محمد شاكر دعوة صريحة إلى تقنين أحكام الشريعة واعتبر ذلك عودة إلى التشريع بما حكم الله، حيث قال: "ندعو الأمة أن تعود إلى حظيرة الإسلام، ندعو إلى وحدة القضاء، وإلى التشريع بما حكم الله... ضعوا القوانين على الأساس الإسلامي من الكتاب والسنة، ثم افعلوا ما شئتم، فليحكم بها فلان أو فلان لسنا نريد إلا وجه الله.

يا رجال القانون في مصر! بكم ابدأ دعوتي، وأنتم أصحاب السلطان في البلد، وببيدكم الأمر والنهي، وأنتم الذين تضعون القوانين... أنتم أعلم بأسرار القوانين منا، ونحن أعلم بالكتاب والسنة وأسرار الشريعة منكم، فإذا تعاوننا أخرجنا أبداع

(١) الفقه الإسلامي بين الأصالة والتجديد، د. يوسف القرضاوي ص ٥١، ٦٠

(٢) انظر المدخل الفقهي العام ٢٠٣/١، والفعل الضار والضمان فيه ص ١١

٥- ويرى الدكتور محمد عبدالجواد أنه من الواجب البدء فوراً في إعداد مشروع تقنين الفقه الإسلامي، لنعرضه على العالم، نظاماً قانونياً إسلامياً مستقلاً، يقف إلى جانب النظم القانونية العالمية^(٢).

٦- كما يرى فضيلة الإمام أبو الأعلى المودودي جواز تقنين أحكام الشريعة الإسلامية، فلا مانع من تدوين تلك القوانين حتى تستطيع المحاكم الحكم بها، بل ويرى إصدارها في أنظمة وقوانين، وإلزام المحاكم الشرعية بتطبيقها، وللقضاء الحكم بمقتضى التقنين من الشريعة، على أن تقوم بتقنين أحكام الشريعة مجموعة من أصحاب العلم والفكر ممن لهم باع طويل وبصيرة نافذة في مصادر الشريعة الإسلامية، من أهل الثقة والتقوى والنزاهة^(٣).

٧- كما أفتى الشيخ الدكتور عبدالكريم زيدان بجواز تقنين أحكام الفقه، وذلك بالأخذ بالراجح من أقوال الفقهاء في المذاهب الإسلامية المختلفة اعتماداً على الكتاب والسنة، على أن يتم التقنين عن طريق اختيار نخبة من أهل الفقه والصلاح والدين للقيام بهذه المهمة^(٤).

٨- كما أشير إلى فتوى الفقيه الإسلامي الدكتور وهبة الزحيلي، فهو ممن يرون وجوب التقنين وضرورته الماسة في هذا العصر، فالمادة الفقهية بحاجة إلى تبويب وتنظيم يواكب ما ألفه الدارسون والمتعلمون في الوقت الحالي، لذا فلا مانع

(١) حكم الجاهلية، أ. أحمد محمد شاكر، ص ١٢٢، ١٢٣، الطبعة الأولى، مكتبة السنة، القاهرة ١٩٩٢م

(٢) التطور التشريعي ص ٢٢٨

(٣) الإسلام وتقنين الأحكام ص ٣٠،

حول تطبيق الشريعة في العصر الحاضر، تأليف أبو الأعلى المودودي ص ١٧، مكتبة الرشيد، الرياض سنة ١٩٨٣م

(٤) نظام القضاء في الشريعة الإسلامية، د. عبدالكريم زيدان، ص ٢٥١، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان

مطلقاً من صياغة الفقه الإسلامي في صورة مواد تسهل على القاضي والمحامي والمواطن العادي الرجوع إلى أحكامه مادة مادة وفقرة فقرة^(١).

٩- كما أشار الأستاذ أحمد عبدالغفور العطار بوضوح إلى جواز تقنين الشريعة الإسلامية حيث قال: "ولو كانت هذه الكتب (كتب الفقه) مدونة على هيئة مواد يسهل على الباحثين الاهتداء إليها في سهولة ويسر لكان أفضل، وليس في كتابة الفقه على أسلوب المواد حجر من شرع الله"^(٢).

١٠- وأخيراً أذكر فتوى الشيخ عبدالعزيز بن عبدالله بن حسن آل الشيخ مفتي السعودية الذي يرى جواز تبويب وتنظيم الفقه في صورة تقنين مرتب حيث قال: رأيي في تبويبها وتنظيمها وترتيبها على هذه الأسس، وبهذه الشروط والاعتبارات جائز لا محذور فيه، ولا يعد في نظري محذورا أو محرماً ما دام في إطار الشريعة الإسلامية الخالدة، ومن عمل علماء أمناء على الشريعة الإسلامية موثق بعلمهم ودينهم واجتهادهم^(٣).

هذه بعض فتاوى كثير من العلماء البارزين في هذا العصر، ممن يوثق بعلمهم ودينهم، أجازوا من خلالها تقنين أحكام الشريعة كما أشادوا بضرورته -كما بينا سابقاً- ضمن ضوابط شرعية جديرة بالاعتبار والملاحظة عند القيام بعمل أي تقنين لأحكام الشريعة في أي زمان وأي مكان.

(١) جهود تقنين الفقه الإسلامي، د. الزحيلي ص ٢٩

(٢) انحصار تطبيق الشريعة ص ٣٨.

(٣) الإسلام وتقنين الأحكام ص ١٥

المبحث الثاني

رأي القائلين بعدم مشروعية تقنين الأحكام وأدلتهم

ذهب بعض الغيورين من علماء الشريعة (وغيرهم) إلى عدم مشروعية تقنين أحكام الشريعة^(١)، كما أبدوا معارضتهم لفكرة التقنين من أصولها، واستدلوا على ما ذهبوا إليه بأدلة تدور كلها حول عدم وجوب حمل القضاة على مذهب معين، ومناقشتهم للمصالح المترتبة عليها، وبيانهم للمفسدة التي تترتب على التقنين، وتفصيل أدلتهم على الوجه التالي:

أولاً: فيما يتعلق بالإلزام في الأحكام المقننة.

يرى أصحاب هذا الرأي^(٢) أن إلزام ولي الأمر يكون فيما فيه معروف، وهو ما جاءت به الشريعة لا غير، وأن طاعة ولي الأمر تجب تبعاً لطاعة الرسول صلى الله عليه وسلم، فمن أمر منهم بطاعة الرسول وجبت طاعته، ومن أمر بخلاف ما جاء به الرسول فلا سمع ولا طاعة كما صح عنه صلى الله عليه وسلم أنه قال: "لا طاعة في المعصية، إنما الطاعة في المعروف"^(٣).

وقال تعالى: ﴿إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ الَّذِينَ آمَنُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ وَإِذَا كَانُوا مَعَهُ عَلَى أَمْرٍ

(١) وهم الشيخ بكر بن عبد الله أبوزيد، في كتابه فقه النوازل.

والشيخ عبد الله بن عبد الرحمن بن بسام، في كتابه تقنين الشريعة، أضراره ومفاسده.

والشيخ علال الفاس، في كتابه دفاع عن الشريعة.

والشيخ الدكتور محمد سعيد رمضان البوطي، في كتابه اللامذهبية أخطر بدعة قدّدت الشريعة الإسلامية.

والدكتور محمد سعيد العشماوي في كتابه - (الإسلام السياسي) و (الشريعة الإسلامية والقانون المصري)

(٢) الشيخ بكر بن عبد الله أبوزيد، كتاب فقه النوازل ص ٣٣، ٧٠

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه: ٢٦٤٩/٦، كتاب الأحكام، باب ما جاء في إجازة الخبر الواحد

الصدوق، الحديث رقم: ٦٨٣.

جامع لم يذهبوا حتى يستأذنه»^(١). فإذا جعل من لوازم الإيمان أنهم لا يذهبون مذهباً إذا كانوا معه إلا باستئذانه، فأولى أن يكون من لوازمه أن لا يذهبوا إلى قول ولا مذهب علمي إلا بعد استئذانه، فترتب على هذا الدليل أن الرد إلى قول مقنن أو مذهب معين ملزم به هو رد إلى اجتهاد غير معصوم وبالتالي فلا يكون رداً محققاً إلى كتاب الله تعالى وسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم. فكيف يتأتى الإلزام به.

وأن القاضي ليس له أن يحكم بما ألزم به وترك ما يعتقده، كما قال الإمام الشافعي رضي الله عنه: "أجمع الناس على أنه من استبانت له سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم فليس له أن يدعها لقول غيره"^(٢). وفي التقنين الملزم توهين لتجريد توحيد الاتباع وخدش لحماه، إذ أن حكم القاضي على خلاف ما يعتقده تقديم لقول غير المعصوم على ما يعتقده عن المعصوم والله تعالى يقول: «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَقْدُمُوا بَيْنَ يَدَيِ اللَّهِ وَرَسُولِهِ»^(٣). ولا خلاف في أنه لا يجوز أن يقلد القضاء لواحد على أن يحكم بمذهب معين كما قال ابن قدامة^(٤)، ورد ابن القيم^(٥) على المقلدة من واحد وثمانين وجهاً، وهي بجملتها تتسحب على مطلب إقامة الأدلة على منع الإلزام بتقنين معين، كما حكى الخلاف بنحوه الماوردي^(٦) وأبو يعلى الفراء^(٧).

وأما عثمان رضي الله عنه فقد جمع الناس على حرف واحد لا على قراءة واحدة، والإجماع منعقد على جواز الأخذ بالقراءة بكل قراءة سبعية كما هو معلوم، أي أنه لم يترك بقية الحروف، ولم يحرق إلا ما يجب إحراقه، وأن الاستدلال بفعل

(١) سورة النور، آية رقم: ٦٢

(٢) إعلام الموقعين ٢/٢٨٢

(٣) سورة الحجرات، الآية: ١

(٤) المغني ١٠٦/٩، عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي، دار الفكر، بيروت. الطبعة الأولى، ١٤٠٥ هـ.

(٥) إعلام الموقعين ٢/١٩١

(٦) الأحكام السلطانية، للماوردي ص ٨٧

(٧) الأحكام السلطانية، لأبي يعلى ص ٤٧

عثمان رضي الله عنه استدلال مع الفارق من عدة وجوه:

أ- أن جمع عثمان رضي الله عنه كان بإجماع الصحابة رضي الله عنهم فأمضوه، وأما الإلزام برأي أو مذهب معين، فعامّة أقوالهم وما وقع لهم من الحوادث والاختلاف فيها تفيد منع ذلك.

ب- أن عامة القراءات الصحيحة التي لم تنسخ، لا خلاف في وجوب العمل بها كالقراءة المعبرة في المصحف، أما التقنين فلا يجوز عند من ألزم به العمل بما عدا هذا القول الملزم به، والإجماع على خلاف ذلك.

ج- المصحف الذي جمع عثمان رضي الله عنه الناس عليه، صواب لا خطأ فيه ١٠٠%، أما الأحكام الاجتهادية الملزم بها فلا شك في وجود خطأ فيها لأنها من اجتهاد البشر.

وأما القول بأن التقنين الملزم به يكون اختيار أحكامه باتفاق أكثر مجتهدي العصر فيكتسب الإجماع، هذا القول لم يقل به الجمهور من أهل العلم، ولم يسبق الحمل عليه في صدر الإسلام ولا في القرون المفضلة.

ثانياً: إعطاء تقنين الأحكام الشرعية هذه الأهمية كما هو معهود في القانون مبالغة لا ضرورة لها، فالشريعة الإسلامية مدونة، والرجوع إلى أحكامها سهل ميسور، وهي جاءت مقننة لكل عصر وأوان، ولكل حدث وحادثة، وقد قام فقهاء الإسلام باستنباط الأحكام، ووضعوا القواعد لحل جميع المسائل والمشكلات التي تعرض للمؤمن في حياته، ولم يتركوا باباً من أبواب الفقه إلا جالوا فيه جولات واسعة، مما لم يعرف له نظير أو شبيه عند متشرعي الأمم والشعوب وواضعي القوانين، ولن يصلح آخر هذه الأمة إلا بما صلح به أولها، فالدول الكافرة التي تعتمد في تشريعها على مصادر متفرقة، فإنها تحتاج إلى تقنين لإزالة الخلاف والفرقة التي

تحدث بين القضاة، بل إن هذه القوانين لم ترفع شقة الخلاف فيها^(١).

ثالثاً: أنه بدراسة التقنين الملزم في ماضيه، وبالنظر فيما يترتب عليه في المستقبل، يظهر أن هناك أشياء تترتب على الإلزام بقول مقنن أو مذهب معين، البعض منها مغالب لكل مصلحة ذكرت مترتبة على التقنين الملزم به، فكيف بها جميعها^(٢). وبيان المضار المترتبة على التقنين الملزم به فيما يلي^(٣):

١- بدراسة حال التقنين الملزم به في الزمن القريب، فإنه لم يثبت على وتيرة واحدة، بل صار يدخله التغيير والتبديل، والمد حيناً والجزر أحياناً.

٢- الإلزام إضعاف لحرمة الإجماع، ووقوع فيما انعقد عليه المنع^(٤)، كما أن في هذا الإلزام إعمالاً لأحد القولين أو أحد الأقوال، وحظر لما سواها من الأقوال. والإجماع محكي على المنع^(٥).

٣- الإلزام منع من تجدد الفهم والاستنباط من كتاب الله عز وجل، فمن استبان له حكم من كتاب الله، فليس له حق التعويل على غيره، كما ورد في حديث الصحيفة، أن رجلاً قال لعلي رضي الله عنه: هل عندكم شيء من الوحي إلا ما في كتاب الله، قال: والذي فلق الحبة، وبرأ النسمة، ما أعلمه إلا فهما يعطيه الله رجلاً في القرآن وما في هذه الصحيفة، قلت: وما في الصحيفة، قال: العقل، وفكاك

(١) انظر: تاريخ الفقه الإسلامي، الدكتور عمر الأشقر ص ٢٠٢
وأحكام المريض في الفقه الإسلامي، تأليف أبو بكر إسماعيل ميقا ص ٢١، المعهد العالي للقضاء، الطبعة الأولى ١٤٠١هـ.

وفقه النوازل، ص ٤٢

(٢) فقه النوازل ص ٨٠-٨٨

(٣) المرجع السابق (فقه النوازل)، وانظر كذلك المدخل للفقه الإسلامي، د. الدرعان ص ٢١٦

(٤) الصواعق المرسلة ٣٣/١، ابن القيم، دار العاصمة، الرياض

(٥) الفقيه والمتفقه، ١٧٣/١، (فقه النوازل، ص ٨١)

الأسير، وأن لا يقتل مسلم بكافر" (١).

٤- التقنين الملزم به حجر على الأحكام الاجتهادية، إذ يمنع مثلاً تغير الفتوى بتغير الزمان، كما أن المجتهد لا يمكن قبوله للإلزام بما يخالف اجتهاده للنصر والإجماع على منعه من الإلزام، والمآل هو تخلي المؤهلين للقضاء عن ولايته، وقضاء على العلم، إذ أن القاضي يصبح أشبه بالآلة الكاتبة.

٥- نظراً لتغير العرف من بلد لآخر، مع وجود ما لا يحصى من الأمور القضائية التي يرجع فيها القضاء إلى تحكيم العرف، فإنه لا يمكن التقنين في هذا الوضع، والتقنين بإرجاع كل قاض إلى عرف بلده تحصيل حاصل. إذا فماذا صنع التقنين الملزم به في جل مواده؟! (٢).

رابعاً: الدعوة إلى التقنين ما هي إلا ذر للرماد في العيون، وتدلّيس على عباد الله الصالحين، وتخدير لمشاعر المسلمين، والشرعية الإسلامية لا تقبل التطوير، فهي تحكم الحياة الإنسانية مهما تطورت الحياة لسعتها وشمولها، وفرية تطوير الشريعة، فرية أوربية نفذت إلى أعماق من رضعوا فكر الغرب واستقوا حضارته. والتقنين أمر شكلي، فلو كانت أحكام الشريعة نافذة قائمة، لصلح حال المسلمين وأصبحوا في طليعة الأمم (٣).

وبعد عرض أدلة القائلين بعدم مشروعية التقنين، نلاحظ أنها أدلة قوية، اعتمد القائلون بها على نصوص شرعية، وآراء فقهية وأخرى واقعية، غير أن هذه الأدلة غير مسلم بها على ما سنراه في المبحث القادم بإذن الله تعالى.

(١) صحيح البخاري ١١١٠/٣ (الحديث رقم ٢٨٨٢) باب فكاك الأسير

(٢) وانظر كذلك كتاب دفاع عن الشريعة (علال الفاس) ص ٢٦٤ (نقلاً عن فقه النوازل، ص ٤٦)

(٣) الدكتور عمر سليمان الأشقر، في كتابه تاريخ الفقه الإسلامي ص ٢٠٣،

وكتابه الشريعة الإلهية لا القوانين الجاهلية ص ١٥٨، دار النفائس، الأردن، الطبعة الثالثة ١٩٩١ م.

المبحث الثالث

مناقشة أدلة القائلين بعدم مشروعية التقنين

وبيان الرأي الراجح ودليل الترجيح

أرى أنه لزاماً علي مناقشة أدلة القائلين بعدم مشروعية التقنين، ذلك لأن المنهجية العلمية، تقتضي منا بيان وجه الحق فيما عرض فيه خلاف، ومناقشة الآراء بكل موضوعية وتجرد، مع كل التقدير والاحترام للسادة العلماء أصحاب هذه الآراء.

أولاً: الأدلة التي استدل بها أصحاب هذا الرأي، فيما يتعلق بالإلزام في الأحكام المقننة، هي أدلة عامة استدل بها أيضاً القائلون بالمشروعية من وجه آخر، -على ما سبق ذكره- ونتفق معهم في أن الطاعة بالمعروف، ولكن من وجهة نظري المتواضعة أرى أن الإلزام سلطة منحها الشارع للحاكم فيما لا معصية فيه، فإذا لم يكن للحاكم قدرة على إلزام الناس بتقنين مستمد من أحكام الشريعة الإسلامية، فماذا سيبقى له من سلطات يحكم بها الأمة، ومن ثم فإنه لا يبقى معنى للسلطة السياسية للأمة، وهذا ما يرفضه الشرع جملة وتفصيلاً.

كما أن سلطة الحاكم في الإلزام، لا تنفي حق الأمة وخاصة العلماء في بيان وجه الخطأ -إن وجد- للحاكم، انطلاقاً من مبدأ أن الحكم بما أنزل الله مسئولية جماعية تقع على عاتق الجميع، فالحاكم يملك القوة السياسية والسلطة الفعلية، والأمة قوة واقعية في المجتمع، والمسئولية منوطة بكليهما في تحقيق الواجب الشرعي، كما في قوله تعالى: ﴿لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ وَأَنْزَلْنَا مَعَهُمُ الْكِتَابَ وَالْمِيزَانَ لِيَقُومَ النَّاسُ بِالْقِسْطِ...﴾^(١).

والمطلوب هو التعاون الوثيق بين الحاكم والمحكوم لتحكيم شرع الله عز وجل،

(١) سورة الحديد، الآية: ٢٥

من خلال قانون إسلامي تستمد أحكامه من الشريعة الخالدة، وكما يقول المودودي رحمه الله: "أن كل ما يصدر من قبل أية حكومة تقوم على أساس شرعة أخرى غير شرعة الله وقانونه الذي جاء به الأنبياء من لدن رب الكون وإلهه باطل لا قيمة له ولا وزن"^(١).

وتقنين الأحكام والإلزام بها طريق إلى إقامة العدل واستتباب الأمن "وأي طريق استخرج بها العدل والقسط فهي من الدين وليست مخالفة له" كما قال ابن القيم^(٢): "فتقنين أحكام الشريعة هو خير ما يحقق العدل والقسط في العصر الحاضر، خاصة وأنه لا نظام ولا استقرار في الحياة العلمية إلا بوجود قانون يحكم الناس ويرجعون إليه فيه".

وأما فيما يتعلق بحكم القاضي فيما ألزم به وترك ما يعتقد، وأن في التقنين توهينا لتجريد التوحيد، فهذا مردود عليه بأن القاضي حينما يترك ما يعتقد ليحكم بما ألزم به، فهو لا يترك حقا ليحكم بباطل، وإنما يترك رأيه الشخصي وما أفضى إليه اجتهاده ليحكم بما رآه جمع من علماء الأمة ومجتهديها بناء على ما تقتضيه المصلحة، ولا يعد ذلك من باب التقليد، كما أن رد ابن القيم على المقلدة هو دليل على مشروعية التقنين، وعدم تقليد السابقين، فدعوة التقنين دعوة للخروج على التقليد والأخذ بالجديد، وبما يتلاءم مع تطور العصر وحاجاته مع الالتزام بالكتاب والسنة، كما أنه لا بد من أن نقر ونعترف بقلّة المجتهدين من القضاة، فليس كل قاضٍ قادر على الترجيح، لدرجة تحتم علينا أن نقرر وجوب إلزامهم بالأحكام حتى لا يحكم بناء على هوى أو عاطفة.

وكما ذكر لنا التاريخ فإن القضاة كانوا في العصور السابقة مقلدين ملتزمين بمذاهب بلدانهم، وحتى في العصر الحاضر ما زال القضاء في كثير من بلاد

(١) الحكومة الإسلامية، أبو الأعلى المودودي ص ٨٠ ،

(٢) الطرق الحكمية ص ١٥

المسلمين مقيدا بمذهب معين هو مذهب الدولة، وليس في هذا عيب يذكر.

والدعوة إلى تقنين أحكام الشريعة هي دعوة لتحكيم شريعة الله في الأرض، فهي دعوة لتوحيد الله والاحتكام إلى شرعه من خلال قانون إسلامي، وإنقاذ البشرية من جاهلية القوانين الغربية الوضعية، فهل يصح وصف مثل هذه الدعوة بأنها توهين لتجريد توحيد الاتباع؟! إن وصف دعوة التقنين التي هي انتصار للقانون الإسلامي الذي مصدره الكتاب والسنة على القوانين الوضعية بأنها توهين فيه مجافاة للعدل في الحكم، وتجنّي على دعوة التقنين التي جاءت لإحياء تحكيم الشريعة الإسلامية من جديد.

وأما فيما يتعلق بجمع عثمان للمصحف فأقول -والله أعلم- المطلوب هو التقنين الذي يتم عليه الإجماع -ولا ضير في مخالفة البعض- من أهل الحل والعقد في الأمة، فإن ذهبوا إلى رأي والزم الحاكم به فقد حسم الأمر، كما أنه لم يقل أحد بأن الإجماع يجب أن يكون من الأمة جميعها.

وأما فيما يتعلق بالقراءات الصحيحة وجواز العمل بها وقياسها على التقنين، من حيث عدم جواز الإلزام بالتقنين، فالقياس مع الفارق، إذ أن قضية القراءات وجوازها تختلف عن الإلزام بالقانون المستمد من الشريعة بأمر الحاكم للقضاء والفتيا.

وفيما يتعلق بصواب المصحف، فنسلم معكم بأنه لم يقع الخطأ ولا يجوز ولو بحرف واحد منه، بينما الأحكام الاجتهادية من التقنين قد يقع الخطأ فيها، فقد قلنا منذ البداية بفارق القداسة بين القرآن والتقنين، وأحكام التقنين لا ندعي لها قداسة مطلقة، بل هي أحكام موضوعية لتحقيق مصلحة، يتولى وضعها علماء الأمة من أهل الاختصاص، فإن أصابوا فلهم أجران وإن أخطأوا فلهم أجر، والمصلحة في التقنين مغلبة في هذا العصر وليس في ذلك افتيات على الشرع، بل اقتداء بفعل الصحابة

رضوان الله عليهم، على ما سيأتي بيانه في موضعه، كما أنني من وجهة نظري المتواضعة، أرى أن هذه التطورات المتسلسلة من عهد جمع القرآن مروراً بتدوين السنة والفقه، كانت كلها نقلات قربت فكرة التقنين إلى صورته المعاصرة.

ثانياً: إعطاء تقنين أحكام الشريعة هذه الأهمية ليس مبالغاً فيه، وإنما المبالغة في التقليل من أهمية إيجاد قانون إسلامي يتناسب في طرحه وتقديمه مع متطلبات العصر، ونحن نترك للعصر الحكم على أهمية التقنين أو عدمه، فالجميع متفق على تحكيم شريعة الله، ولكن الاختلاف في الآلية التي تحكم فيها الشريعة، فموضع الخلاف ثانوي هاهنا.

وأما القول بأن أحكام الشريعة بطبيعتها مقننة، فقول فيه بعد عن الصواب، إذ أن أحكام الشريعة لو كانت مقننة، لما احتاجت إلى هذا الجهد من العلماء في هذا العصر، ولما كان هذا الموضوع موضع نقاش مطلقاً.

وأما كون التقنين قد وضع لرفع الخلاف بين القضاة في الدول الكافرة، فأرى - والله أعلم - أن المسلمين بحاجة لمثل هذا التقنين لرفع الخلاف بين الفقهاء أيضاً، فقد اختلف فقهاؤنا رحمهم الله تعالى في كثير من المسائل، بل إن تلاميذ المذاهب خالفوا أئمتهم، فقد خالف أصحاب مالك الإمام مالك نفسه، وخالف أصحاب الشافعي الشافعي، كما خالف أبو يوسف ومحمد أبا حنيفة... الخ. فالاختلاف سنة من سنن الله في الأرض وآية من آياته قال تعالى: ﴿وَمِنْ آيَاتِهِ خَلْقُ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ وَاخْتِلَافُ السِّنِّكُمْ وَالْوَانِكُمْ إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِّلْعَالَمِينَ﴾^(١).

وإذا كان التقنين كما ترون وسيلة لرفع الخلاف بين القضاة في الدول الكافرة، فلماذا لا نستفيد من هذه الوسيلة لرفع الخلاف بين القضاة في الدولة المسلمة؟!

ثالثاً: فيما تفضلتم به من الحديث عن ماضي التقنين ومستقبله وأنه تبيين أن

(١) سورة الروم، آية: ٢٢

الإلزام به في (بعض الحالات) مغالب للمصلحة، فأقول، إنكم لم توضحوا لنا أي ماض تقصدون، ولا أي مستقبل تعنون، كما لم تبينوا لنا ما المصلحة التي هي مغالبة، ولم تذكروا لنا شيئاً من هذه المصالح، ولم تقيموا أدلة على أن التقنين مغالب للمصلحة، وكما يقول الأستاذ الكبير محمد سلام مذكور:

"كان الفقهاء في ذلك العصر المزدهر يقضون فيما جد عليهم بما فيه مصلحة الناس وما يتناسب مع البيئة لأن فقههم هو القانون الحاكم المطبق، وبهذا استطاعوا أن يواجهوا توسع دولتهم الكبير، واستطاعوا أن يخلفوا لنا ثروة فقهية واسعة، وكلن الفقه مسائرا للحياة غير متخلف عنها"^(١).

وأقول -والله أعلم- أن هذا الدين فيه من السعة والتيسير وتعدد الاجتهادات ما يسمح لنا بالنظر إلى المصالح ومراعاتها بما يتفق مع مقاصد الشريعة الخالدة، فما المانع من الاستفادة من هذه الثروة الفقهية وتقديمها للأمة على شكل قانون يتحاكمون إليه بناء على ما يترجح بالدليل من آراء الفقهاء؟!

وأما ما تفضلتم به من بيان لمضار التقنين فسيرد نقاشها في أثناء الحديث عن عيوب التقنين ومزاياه.

وأما القول بأن تقنين الأحكام والإلزام بها يمنع تجديد الفهم، فأرى -والله أعلم- أن التقنين فيه كل التجديد للفهم والاستنباط في هذا العصر، لأنه أقرب إلى العقول بسبب وضوح مواده وسهولة فهمها، وأما الحديث الذي استدللتم به فيفيد أن الله عز وجل إن أعطى رجلا فهما في كتابه، فهو يقدر على الاستنباط فتحصل الزيادة عنده بذلك الاعتبار كما ذكر الإمام ابن حجر^(٢) العسقلاني. ^(١) فليس فيه ما يفيد منع

(١) انظر: وجوب تطبيق الشريعة الإسلامية، د. محمد سلام مذكور ص ٢٧٥

(٢) الإمام ابن حجر العسقلاني: هو أحمد بن علي بن حجر العسقلاني من أئمة العلم والتاريخ من عسقلان في فلسطين، ولد بالقاهرة سنة ٧٧٣هـ، ولع بالأدب والشعر ثم أقبل على الحديث ورحل إلى اليمن والحجاز لسماع الشيوخ، علت له شهرة فقصده الناس للأخذ عنه، تولى قضاء مصر مرات، له مصنفات كثيرة منها: تقريب التهذيب في أسماء رجال الحديث، وتهذيب التهذيب في رجال الحديث. وفتح الباري شرح صحيح البخاري، توفي بالقاهرة سنة ٨٥٢هـ، (الأعلام ١/١٧٣).

التقنين أو الإلزام به.

رابعاً: القول بأن "الدعوة إلى التقنين ما هي إلا ذر للرماد في العيون، وتدليس على عباد الله، وتخدير لمشاعر المسلمين"، قول يحتاج إلى دليل، واتهام خطير لنوايا القائمين على الدعوة للتقنين، كما أنه دعوة لفصل واقع الحياة عن الصلة بالتراث الفقهي، فاتهم الدعوة إلى التقنين بهذه الصورة لم يكلف القائل به جهداً في حربه لكل مستحدث جديد.

وأقول -والله أعلم- لو أن الأئمة الأعلام من فقهاء أمتنا السابقين، عاشوا تطورات هذا العصر ورأوا واقعنا، لما بلغ بهم الحال هذا المبلغ، ولما توقفوا عند هذه المسألة هذا التوقف، ولوجدناهم يعالجون هذه القضية بنفس الطريقة التي عالجوا بها قضاياهم الأخرى.

"ونحن لو نظرنا نظرة فاحصة، في مسلك الفقهاء السابقين الذين نقف عند آرائهم وما حكموا به في المسائل التي عرضت عليهم، لما وجدناهم إلا متطورين بتطور عصرهم، ومتنقلين مع المصالح حيثما كانت، ما دامت لا تخالف نصاً أو إجماعاً أو قاعدة فقهية مقررة، وقد كانوا لذلك موضع اعتباراً أمهم وكان فقهم هو المطبق دون أن يضيق به أحد أو يعرض عنه حاكم أو محكوم"^(١).

الرأي الراجح ودليل الترجيح

بعد الوقوف على رأي الفريقين، والتأمل في أدلتهم ومناقشتها على النحو السالف بيانه، فإني أرى -والله أعلم- أن الرأي القائل بمشروعية تقنين أحكام الشريعة أرجح لقوة أدلته ووضوحها، وأكثر تحقيقاً للمصلحة من الرأي القائل بعدم المشروعية، ودليل ترجيحي -من وجهة نظري المتواضعة- ما يلي:

(١) فتح الباري في شرح صحيح البخاري، الإمام أحمد بن حنبل المسقلائي ٢٠٤/١، دارالمعرفة، بيروت

١٣٧٩هـ، تحقيق محمد فؤاد عبدالباقى، محب الدين الخطيب.

١- قوة أدلة أصحاب الرأي القائل بالمشروعية والاستدلال بها على وجه تظهر فيه الدقة، وتتعرز فيه الأدلة، وبخاصة أدلتهم من السياسة الشرعية والمصالح المرسله والتاريخ الإسلامي العظيم، وفي المقابل وضع القائلين بعدم المشروعية للأدلة في غير موضعها المناسب، وقياسهم في كثير من الحالات مع الفارق على ما بينته في مناقشة تلك الآراء.

٢- الأصول الشرعية التي تعتمد عليها السياسة الشرعية، وتتفق مع مقاصد الشريعة، ومن هذه الأصول قوله تعالى: ﴿يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ﴾^(٢)، وقوله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ﴾^(٣)، وقوله تعالى: ﴿كَنتُمْ خَيْرَ أُمَّةٍ أُخْرِجَتْ لِلنَّاسِ تَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَتَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ وَهُمْ يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ﴾^(٤)، وقوله تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَى أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ﴾^(٥).

فهذه الآيات تفيد عموماً، بيان يسر الإسلام، ورأفته، وسعة رحمته في جميع شؤون الحياة، وفي تقنين أحكام الشريعة تتحقق هذه الغاية، ويظهر تيسير الإسلام على الأمة في شؤونها القانونية، كجانب هام من جوانب الحياة العملية، وهذا ما نصر عليه الخالق جل وعلا كما ورد في الآية السابقة: ﴿يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ﴾^(٦)، فكما قال قتادة: "أريدوا لأنفسكم الذي أراد الله لكم"^(١). فمن عجب أن الله أراد لنا اليسر في أمور حياتنا، ثم نابى ذلك، فأنه جلت حكمته يريد بكم اليسر ولا يريد بكم العسر لغاية، فلم يكلفنا إلا ما تسعه قدرتنا فضلاً ورحمة، كما أنه لم

(١) وجوب تطبيق الشريعة، د. محمد سلام ص ٢٧٦

(٢) سورة البقرة، الآية رقم: ١٨٥

(٣) سورة المائدة، الآية رقم: ٢

(٤) سورة آل عمران، الآية رقم: ١١٠

(٥) سورة النساء، الآية رقم: ٥٨

(٦) سورة البقرة، الآية رقم: ١٨٥

يكلف النفس ما دون طاقتها بحيث يتسع فيه طوقها، ويتيسر وهذا من السعة على المؤمنين في أمر دينهم كما ذكر المفسرون^(٢).

كما أن التعاون بين أفراد الأمة وعلمائها على تقنين أحكام الشريعة الإسلامية وتطبيقها في هذا العصر، باب من أوسع أبواب التعاون على البر والتقوى، بل إنه قرابة من أعظم القربات إلى الله في الأرض، حينما يحل قانون رب السماء مكان قانون البشر، ففي ذلك امتثال لأمر الله القائل: ﴿وتعاونوا على البر والتقوى...﴾، الذي "هو أمر لجميع الخلق بالتعاون على البر والتقوى، أي ليعن بعضكم بعضا وتحاثوا على ما أمر الله تعالى واعملوا به، وانتهوا عما نهى الله عنه، وامتنعوا منه"^(٣). فأمر الله تعالى بالمعاونة على فعل الخيرات هو البر، وترك المنكرات هو التقوى، فجميع ما أمر الله به معروف، وجميع ما نهى عنه منكر، فالبر متابعة الأمر، والتقوى مجانبة النهي^(٤).

وفي اعتقادي أن لا يوجد من ينكر وجوب تحكيم شريعة الله في الأرض، وإحلالها قانونا تشريعيا يسير عليه الناس، إلا معاند أو مكابر، فقوله تعالى: "إن الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات إلى أهلها..."^(٥). عام في جميع الناس، والخطاب في الآية الكريمة يعم المكلفين والأمانات، وأنزلت هذه الآية في ولاية الأمر فيما وكل إليهم من الأمانات، في قسمة الأموال ورد الظلمات والعدل في الحكومات، كما

(١) تفسير الطبري ١٣٤/٢

(٢) انظر روح المعاني، للألوسي ٦٢/٢،

وتفسير البضاوي ٥٨٦/١،

وتفسير الطبري ١٥٤/٣

(٣) تفسير القرطبي ٤٦/٦

(٤) تفسير ابن كثير ٧/٢،

تفسير الطبري ٦٦/٦،

ودقائق التفسير ٦٩/٢، أحمد عبدالحليم ابن تيمية، دمشق، ١٤٠٤هـ. معالم التنزيل

وتفسير البغوي ٨/٢، الحسين بن مسعود الفراء البغوي، دار المعرفة، بيروت، ط ٢، ١٩٨٧م.

(٥) سورة النساء، الآية: ٥٨

تتناول من دونهم من الناس في حفظ الودائع، والتحرز عن الشهادات وغير ذلك، فحكمها عام وهي للبر والفاجر أي هي لكل أحد كما ذكر المفسرون^(١).

وتقنين أحكام الشريعة الإسلامية من الأمانات التي سيسأل عنها الجميع، حكاماً ومحكومين، فهي السبيل إلى تطبيق الشريعة في هذا العصر، فالحكم وفض النزاع في الخصومات يعتمد على أحكام قانونية، وهذه الأحكام إما أن تكون من تشريع البشر، وهذا ما لا يقبله الشرع - وإما أن تكون مستمدة من الشريعة الإسلامية وهذا ما نطالب به - والسبيل إلى ذلك في عصرنا الحاضر، هو تقنين أحكام الشريعة الإسلامية. وأما قوله تعالى: ﴿كُنْتُمْ خَيْرَ أُمَّةٍ أُخْرِجَتْ لِلنَّاسِ...﴾، الآية^(٢).

فذهب الإمام الطبري في تفسير هذه الآية إلى معنى لطيف، حيث رأى أن خيرية الأمة تتحقق في الأمر بالإيمان بالله والعمل بشرائعه، والنهي عن الشرك بالله، وتكذيب رسوله وعن العمل بما نهى عنه^(٣). "فالأمر بالمعروف والدعاء إلى الخير، يعم الدعاء إلى ما فيه صلاح ديني أو دنيوي" كما ذكر الإمام البيضاوي^(٤). فمن اتصف من هذه الأمة بهذه الصفات دخل معهم في هذا المدح^(٥).

وأتساءل هنا: أليس تقنين أحكام الشريعة الإسلامية فيه تحقيق خيرية الأمة الإسلامية، وذلك من خلال إعمال شرائع الله، ثم إن هذا الأمر (التقنين) فيه صلاح

(١) تفسير البيضاوي ٥/١١٥، تأليف الإمام ناصر الدين أبو الخير عبدالله بن عمر الشيرازي البيضاوي، دار الفكر، ١٩٨٢م.

والدر المنثور ٥٧١/٢،

وتفسير القرطبي ٢٥٦/٥

وتفسير ابن كثير ٥١٧/١

(٢) سورة آل عمران، آية رقم: ١١٠

(٣) تفسير الطبري ٤٥/٤

(٤) تفسير البيضاوي ٧٥/٢

(٥) تفسير ابن كثير ٣٩٧/١

ديني ودنيوي أم لا؟! والجواب قطعاً بنعم.

كما أن تقنين أحكام الشريعة، فيه تحقيق لمقاصد الشريعة وذلك عن طريق تحقيقها للمصالح المختلفة للأمة، الضرورية والحاجية والتحسينية.

فالمثال الأول: الخطر الكبير الذي يهدد المسلمين في دينهم ودنياهم، ويتمثل في القوانين الوضعية الغربية الغازية للمسلمين في عقر ديارهم، فتقنين أحكام الشريعة وتحكيمها في بلاد المسلمين هو الطريق لتحقيق هذه المصلحة، ودرء تلك المفسدة.

والمثال الثاني: في تقنين أحكام الشريعة الإسلامية رفع لمشقة وحرص قد يقع فيه القضاة في حال اختلاف الأحكام، مما سيفقد المواطنين الثقة بالقانون والمرجعية.

والمثال الثالث: أن تقنين أحكام الشريعة الإسلامية فيه توضيح للشعوب والأفراد بحقوقهم وواجباتهم وخلق للمواطن الصالح المستقيم على أساس معرفته بالقانون المعمول به.

وبناء على ذلك فإن التقنين ليس شراً محضاً كما يصوره القائلون بعدم مشروعيته، ولكنني أراه - والله أعلم - من مسائل السياسة الشرعية التي يوازن فيها بين المصالح المستجلبة، والمفاسد المستدفة ويكون الحكم فيها لما غلب، كما سبق ذكر ذلك.

٣- إضافة إلى ما ذكره القائلون بمشروعية التقنين من أدلة، أرى - والله أعلم - أن تغليب الخليفة الراشد عمر بن الخطاب للمصلحة في قضية رفضه توزيع الأراضي المفتوحة من سواد^(١) العراق، والتي هي غنيمة يجب توزيعها حسب

(١) السواد: سمي بذلك لسواده بالزروع والنخيل والأشجار (انظر: معجم البلدان، شهاب الدين ياقوت ابن عبد الله الحموي البغدادي، ٢٧٢/٣، دار صادر، بيروت، طبعة ١٩٧٧م).

الشريعة الإسلامية^(١) وكان رضي الله عنه مستندا في رفضه إلى مراعاة مصلحة المسلمين عامة، وهي مصلحة الأجيال القادمة. فهذا دليل يعضد ما ذهب إليه القائلون بالمشروعية، ذلك أن الخليفة غلب المصلحة على الأدلة الثابتة بالكتاب والسنة والإجماع القويم، ومن هنا فإنه بناء على هذا الدليل يترجح لدى تغليب مصلحة التقنين في هذا العصر على عدمه.

٤- تقنين أحكام الشريعة فيه نفع كبير ومصلحة راجحة، خاصة إذا أخذنا بالاعتبار أن تطبيق الشريعة في هذا العصر لابد له من قانون إسلامي واضح، وإذا كان تطبيق الشريعة في العصر الحاضر واجبا، فإن تقنين أحكام الشريعة واجب كذلك، إذ "ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب"^(٢)، و"الوسائل تأخذ حكم المقاصد حلا وحرمة"^(٣).

٥- ضرورة وجود تقنين لأحكام الشريعة كمطلب واقعي لمنع تجاوز القانون والاستبداد بالسلطة، بحيث يصبح تجسيدا عصريا حضاريا لمبدأ تحكيم شريعة الله في الأرض، وحلا لإشكالية مزمنة تتمثل في اختلاف الأحكام، لخلق استقرار في النظام القضائي.

٦- تقنين أحكام الشريعة فيه تحقيق أكمل المصلحتين ودفع أعظم المفسدتين، وأن ما لا يدرك كله لا يترك جله، وترك تقنين أحكام الشريعة لتحكيمها تعطيل لإعلاء كلمة الله في الأرض، وإضاعة لمصالح المسلمين، وترك المجال مفتوحا لدخول قوانين وشرائع غير قانون الله وشريعته.

(١) كتاب الأموال، لأبي عبيد القاسم بن سلام ص ٥٧، تحقيق وتعليق محمد خليل هراس، دارالفكر، القاهرة ١٩٨١م.

وكتاب الخراج، ليعقوب بن آدم القرشي ص ٢٧، صححه وشرحه أحمد شاذلي، دارالمعرفة، بيروت.

وتاريخ عمر، للإمام ابن الجوزي ص ٨٨، دارالرائد، بيروت ١٩٨٥م.

(٢) الواضح في أصول الفقه، د. عمر سليمان الأشقر ص ٣٧.

٧- بالنظر إلى مآل تقنين أحكام الشريعة الإسلامية، فإن المصالح المستجلبة أكثر من المفسد، والرجوع إلى قاعدة مآلات والأفعال مقصود شرعا -كما يقول الإمام الشاطبي رحمه الله- "سواء كانت الأفعال موافقة أو مخالفة، وذلك لأن المجتهد لا يحكم على فعل من الأفعال الصادرة عن المكلفين بالإقدام أو الإحجام إلا بعد نظره إلى ما ينول إليه ذلك الفعل، فقد يكون مشروعاً لمصلحة فيه تستجلب أو لمفسدة تدراً، ولكن مآله على خلاف ما قصد فيه، وقد يكون غير مشروع لمفسدة تنشأ عنه، أو لمصلحة تندفع به، ولكن له مآل على خلاف ذلك.

فإذا أطلق القول في الأول بالمشروعية، فربما أدى استجلاب المصلحة فيه إلى مفسدة تساوي المصلحة أو تزيد عليها، فيكون هذا مانعاً من إطلاق القول بالمشروعية وكذلك إذا أطلق القول في الثاني بعدم المشروعية ربما أدى استدفاع المفسدة إلى مفسدة تساوي أو تزيد فلا يصح إطلاق القول بعدم المشروعية، وهو مجال للمجتهد صعب المورد إلا أنه عذب المذاق، محمود المغب، جار على مقاصد الشريعة" (٢).

بهذه العبارات المعبرة عن الواقع أختتم ترجيحي للرأي القائل بالمشروعية، فلبن أصبت فمن الله وحده، وإن أخطأت فمن نفسي والله المستعان.

(١) أصول الفقه للإمام أبوزهرة ص ٢٨٨، دار الفكر

(٢) الموافقات، للشاطبي ١٩٤/٤

الفصل الثالث

عيوب التقنين ومزاياه

وفيه ثلاثة مباحث هي:

المبحث الأول

عيوب فكرة التقنين والنقد الموجه إليها

المبحث الثاني

مناقشة الاعتراضات والانتقادات الموجهة للتقنين

المبحث الثالث

فوائد التقنين ومزاياه

تمهيد:

لقد أثبت التقنين فاعليته في الحياة العملية، وساهم مساهمة إيجابية في حل الخصومات والمنازعات بل وفي التقليل منها، كما أن دوره لا يخفى في تخفيف الأعباء على القضاة وإعانتهم على إيجاد الحلول المناسبة، والأحكام العادلة لكل قضية من القضايا المعروضة على أساس من العدل والإنصاف، مما حفظ للقضاء هيئته ومكانته في المجتمع.

والتقنين إبداع فكري، وصياغة إنسانية، وعمل بشري، غير منزعه عن النقص والعيب، يجب أن تتضافر الجهود ولاسيما جهود المتخصصين والمعنيين بالأمر من أهل الخبرة، لتلافي العيوب التي قد تحدث أو توجد بسبب عملية التقنين، فيعملوا على علاجها من خلال وضع الحلول والمقترحات اللازمة، لمساهمة بناءة في نهضة فقهية معاصرة، تحكم فيها شريعة الله قانونا نظريا وواقعا عمليا.

والمؤسف حقا أن ينظر إلى التقنين كعمل عصري مبتكر بمنظار النقد دون محاولة معرفة الوجه الآخر له، وإنني من المؤيدين للنقد، ولكن النقد العلمي النزيه، الذي يترفع عن الأغراض والمصالح الذاتية، والنقد الذي ننشده ونؤيده، هو النقد الذي يكون وسيلة للإصلاح مبنيا على فهم صحيح للواقع وإدراك للمصلحة الراجحة، واستشراف للمستقبل، وتتبع للتطورات الحضارية على مستوى الأمم والشعوب.

والواجب علينا في هذا العصر، أن نستحضر الواقع، ونقر به، ونعترف بأن الأمم والشعوب أضحت تحكم بالقانون في جميع البلاد، وهذا من أبجديات فهم الحيلة -من الشرق إلى الغرب، ومن هنا يتوجب علينا معشر المسلمين، أن نقنن أحكام الشريعة الإسلامية، كي تكون هي القانون النافذ، وبهذا نحقق مصلحة كبرى، وهي تحكيم شريعة الله في الأرض، وهذا يقتضي منا أن لا نتوقف كثيرا عند الانتقادات

الموجهة لعملية التقنين، فنحجم عن تقنين الشريعة، بل الواجب هو معالجة هذه الانتقادات ومواصلة العمل التقني لتحقيق الهدف الاسمي وهو تحكيم شرع الله وتقديمه للأمة الإسلامية بل ولجميع شعوب الأرض بصورة عصرية تلائم الواقع وتتمشى معه، عند ذلك لا يستطيع مكابر أو معاند أن يجترئ على الشريعة، ويصفها بعدم الصلاحية للتطبيق في هذا الزمان، بسبب عدم وضوح أحكامها لكثرة الاختلافات الفقهية، وأنها غير مبوبة ومنظمة بصورة تشريعية معاصرة.

وأخيرا أقول: بالرغم من القناعة التامة بفوائد تقنين أحكام الشريعة، فعملية التقنين هي الوسيلة الهامة والضرورية لتطبيق الشريعة في هذا العصر، إلا أن المنهجية العلمية توجب علينا عرض وجهات النظر جميعها، المنتقدة لفكرة التقنين، وكذلك المعددة لمزايا التقنين وفوائده، على ما نلاحظه في المبحث التالي، وبالله التوفيق.

المبحث الأول

عيوب فكرة التقنين والنقد الموجه إليها

مما لا شك فيه أنه ما من فكرة من الأفكار أو قضية مستجدة إلا ويرى المتخصصون أن لها عيوباً ومزايا، ومن هنا فقد صور بعض الباحثين تخوفهم من عملية تقنين أحكام الشريعة الإسلامية، وذلك بسبب وجود عيوب وانتقادات لهذه الفكرة، وأهمها ما يلي:

١- التقنين يصيب القانون بالجمود: حيث يرى البعض أن التقنين يؤدي إلى جمود القانون، إذ أن جمع أحكام القانون في تقنينات رسمية، لا يحدد القاعدة القانونية فقط وإنما يجمدها أيضاً، فيمنع التقنين تطورها، فالفكرة أن القانون ينشأ في ضمير الجماعة ويتطور بتطور هذه الجماعة وحاجاتها، بطريقة غير محسوسة ومتسارعة.

بل ينظر إلى التقنين، بأنه سيؤدي إلى تجميد العادات المقننة، وبالتالي يؤخرها عن تطورها الطبيعي فيما لو لم يتم تقنينها. فالتطور الاجتماعي المستمر، تقف أمامه القاعدة القانونية جامدة، حتى يتبين للأجهزة التشريعية تخلفها عن مسايرة هذا التطور فتعتمد إلى تعديلها، بينما القاضي يستطيع مسايرة هذا التطور، فالتقنين يؤدي إلى عدم التفاعل مع مسيرة التطور والتغيير، فمن المعروف أن الحياة تتطور، وتتطور معها الأنظمة.

ويرى من ذكروا هذا الرأي أن تقنين أحكام الفقه، يجعلها ضمن قوالب ثابتة لا تتحرك مع حركة المجتمعات، ولا تتغير مع تبدل البيئات والجماعات، وهذا يسبب قصورها عن تلبية الحاجات، بل وعدم ملاءمتها، فهي قد تكون صالحة في وقت ما، ثم تتغير الأوضاع، فتفقد صلاحيتها، وتبقى جامدة ملزمة، يصعب الخروج عنها أو

التصرف معها، وهذا يخالف طبيعة أحكام الفقه الإسلامي، التي تميزت بسبقها لما يحتاجه الناس في معاملاتهم، مما يترتب عليه صلاح حياتهم، ومتطلباتهم في معاملاتهم وشؤون حياتهم، مما يقوم على مقتضى العدل والإنصاف، وتحقيق المصالح ودفع المفاسد^(١).

٢- إيقاف حركة الاجتهاد: فتقنين أحكام الفقه يقطع الصلة بين الفقه وبين الاجتهاد، فالقاضي أو الفقيه لا يستطيع الاجتهاد في مورد النص، فهو عادة أمام نصوص قانونية موحدة تقيده، بل إن التقنين سيجعل القضاة يتكلمون على القانون المدون، فيخلق ذلك نوعا من التكاسل، ويقطع صلة القضاة أو الفقهاء بمصادر الفقه، وحينئذ يقف النشاط الفكري والإبداع التشريعي، مما سيؤدي إلى عدم القدرة على مسايرة مطالب حياة الناس المتغيرة، ومواجهة الأنظمة، والأعراف والمعاملات المتجددة.

وقد ثبت بالاستقراء والتتبع لتاريخ الفقه الإسلامي، أن سبب انحطاط الفقه في أدوار الجمود والركود هو ضعف الاجتهاد، وحركة الفقه ترتبط ارتباطا وثيقا بحركة الاجتهاد قوة وضعفا، والتقنين نوع من الحجر على الأحكام إذ أنه يمنع من النظر في غير ما قنن، وهذا يوقع قضاة المحاكم الشرعية في ضيق لا سعة معه إلا بالخروج على المادة المقننة واللجوء إلى الاجتهاد، ولهذا كان الأصل في الشريعة أن يكون القاضي مجتهدا، وأفتى الفقهاء بقبول المقلد، من باب الضرورة، نظرا لعدم وجود المجتهد^(٢).

- (١) انظر: المدخل للفقه الإسلامي، د. عبدالله الدرعان ص ٢١٦
مقدمة لدراسة الفقه الإسلامي، د. محمد كمال الدين ص ٢٩٥
مدخل لدراسة الشريعة الإسلامية، د. يوسف القرضاوي ص ٣٠٥
جهود تقنين الفقه الإسلامي، د. وهبة الزحيلي ص ٢٦
مجلة المسلم المعاصر، العدد ١٢، "مسألة تقنين الشريعة" ص ٥٦
المدخل للعلوم القانونية والفقه الإسلامي، المستشار علي علي منصور ص ٩١
المدخل إلى القانون، د. حسن كبره ص ٢٦٠
(٢) جهود تقنين الفقه الإسلامي، د. الزحيلي ص ٢٦
وتاريخ الفقه الإسلامي، د. الأشقر، ص ٢٠١
والمدخل لدراسة الشريعة الإسلامية، د. القرضاوي ص ٣٠٥
والمدخل للفقه الإسلامي، د. الدرعان ص ٢١٨

٣- يقيد التقنين حرية القاضي ويلزمه برأي واحد: فحرية القاضي وسلطته في التقدير تقيد من خلال التقنين مما سيعيق سير العدالة بشكل سليم، بل ويفوت كثيرا من المصالح التي يمكن تحقيقها من خلال إطلاق حرية القاضي.

والتشريع القضائي في الإسلام، أعطى القاضي مساحة من الحرية والسلطة تتيح له النظر في الظروف المحيطة بالدعوة، وتقدير ما يرتبط بها، لاختيار الحكم المناسب للظرف والواقعة، ولكن التقنين يجمد القاضي، ويحبسه في قفص القانون، ويجعله بلا حول له ولا قوة، وهذا يتعارض تعارضا واضحا مع ما منحه التشريع القضائي في الإسلام للقاضي، من نظر في القرائن عند إصدار الحكم.

والتقنين يلزم القضاة برأي واحد لا مجال للحيدار عنه، وهو المنصوص عليه في القانون، وهذا يوقع الناس في ضيق وحرَج، مع العلم أن الفقه الإسلامي، غني بالأراء والاجتهادات القيمة التي يمكن للقاضي أن يأخذ بما يراه أرجح منها، وأليق بالحالة المعروضة عليه^(١).

٤- الإجراءات التشريعية المتبعة في إصدار التقنين طويلة ومعقدة، كما وأن تقنين الأحكام يقصر بالنظر الشرعي عن اعتبار العرف والعادة بين الناس، بالقدر الذي يتناسب مع فئات الناس، وتفاوت أقدارهم، وأحوال بيناتهم، فالعادات والأعراف والتقاليد معتبرة في الشريعة الإسلامية متى وافقت مقاصد الشريعة وأهدافها ومراميها، إضافة إلى أن التقنين فيه تقليد للقانون الغربي، وهذا يؤدي إلى تشويه الشريعة^(٢).

(١) المدخل لدراسة الشريعة، د. القرضاوي ص ٣٠٥

والمدخل للفقه الإسلامي، د. الدرغان ص ٢١٧

وجهود تقنين الفقه الإسلامي، د. الزحيلي ص ٢٦

وتاريخ الفقه الإسلامي، د. الأشقر ص ٢٠١

(٢) المدخل للفقه الإسلامي، د. الدرغان ص ٢١٧

ومجلة المسلم المعاصر، العدد ١٢، مسألة تقنين الشريعة الإسلامية ص ٥٦

ومجلة المسلم المعاصر، العدد ١١، تاريخ تقنين الشريعة ص ٤٦

المبحث الثاني

مناقشة الاعتراضات والانتقادات الموجهة لفكرة التقنين

والاعتراضات سابقة الذكر على فكرة التقنين لا نسلم بها، إذ أن هذه الانتقادات الموجهة لفكرة التقنين، يمكن مناقشتها والرد عليها ردا علميا منطقيا، يظهر من خلاله ضعفها.

أولا: القول بأن التقنين يصيب القانون بالجمود، تخوف لا يجد ما يبرره، بل إن القول به إنكار لدور الإرادة الإنسانية البصيرة الواعية، في قدرتها على تكوين القانون.

وإطلاق القول بأن عملية التقنين تجعل أحكام الفقه ضمن قوالب ثابتة لا تتحرك مع حركة المجتمعات، مما سيؤدي إلى قصورها، ليس صحيحا بسبب أن المشرع دائما له الحق في مراجعة التقنيات وتعديلها كلما عجزت نصوصها، أو تخلفت عن الوفاء بما يستجد من حاجات الجماعة المتطورة، والتي لا حد للوقوف عندها.

ولعل الذين عارضوا فكرة التقنين ونظروا إلى مساوئها، تسوا أن النص القانوني يفتح الأبواب على مصاريعها، لتنشيط الفقه سواء لدراسة النص وتفسيره، أو لمتابعة أحكام القضاء والتعليق عليها^(١).

والسؤال الذي يطرح نفسه في هذا المقام، لماذا نعتبر تقنين أحكام الشريعة مانعا من التطور، بل ومخالفا لطبيعة أحكام الفقه الإسلامي، التي تميزت بسبقها لتلبية حاجات المجتمع ومتطلباته، بينما ينظر إلى التقنين الفرنسي المدني أو

(١) مقدمة لدراسة الفقه الإسلامي، د. محمد كمال الدين إمام ص ٢٩٥

الإنجليزي بعين الاحترام والتقدير والتقدم والحضارة؟!

والغالب في التقنين هو الاقتصار على العام من المبادئ والكليات، فلا يخوض في تفصيلات وجزئيات خاصة، وبذلك تكون نصوصه في يد القضاء أداة طبيعة مرنة، يمكن للقضاء بماله من حرية في التفسير - تكييفها بما يتلاءم مع ما يستجد من ظروف الحياة العملية عموماً.

والقرآن الكريم الذي يعتبر المصدر الأول للتقنين اشتمل على ذكر القواعد العامة غالباً، وترك الأحكام التفصيلية وتفسير نصوصه للاجتهاد، احتراماً للعقل البشري، ومراعاة لمصالح الناس التي تتغير بتغير الزمان والمكان.

وتقنين الفقه لا يعني أن يجمد القاضي على مجرد قراءة مواده، أو استظهارها، فالقانون عادة له مذكرات تفسيرية، لا بد من الرجوع إليها، كما أن له شروحا تفصل مجمله، وتوضح غوامضه، وتبين مراميّه، كما يرى كثير من الباحثين^(١).

ثانياً: إن القول بأن التقنين يوقف حركة الاجتهاد، قول يحتاج إلى إقامة دليل علمي واضح، بل إنني من وجهة نظري المتواضعة أرى أن الأمر خلاف ذلك، والعكس هو الصحيح، فالتقنين في هذا العصر هو نوع من الاجتهاد والتطوير للفقه الإسلامي بما يتناسب مع حاجات المجتمع، فهو (أي التقنين) إعمال للعقل وإبداع فكري اجتهادي تمشياً مع التغيير والتطوير، ولا يمكن القول بأن التقنين سيوقف حركة الاجتهاد إلا إذا سلمنا بأن حاجيات المجتمع ستتوقف، فطالما أن هناك تجدداً مستمراً في متطلبات الأمة سيبقى التقنين مستمراً، وهو نوع من الاجتهاد الذي لن تتوقف عجلته مع استمرار تجدد قضايا الأمة.

(١) د. القرضاوي في كتابه: المدخل لدراسة الشريعة، ص ٣٠٦

والمستشار علي منصور في كتابه "المدخل للعلوم القانونية والفقه الإسلامي" ص ٩٢
والدكتور جمال الدين عطية في مقالته "تاريخ تقنين الشريعة الإسلامية" ص ٤٧، مجلة المسلم العدد ١١
والدكتور محمد كمال الدين إمام في كتابه "مقدمة لدراسة الفقه الإسلامي" ص ٢٩٥
والدكتور حسن كيرة في كتابه "المدخل إلى القانون" ص ٢٦٠

"والاجتهاد -بتعبير بعض الباحثين^(١)- على أساس العلم هو الضمان المؤكد لصحة اتجاه الفكر، بل هو السبب الأساسي في خلود الفكر الإسلامي كعقيدة وفضيلة وفكر يتعامل البشر على هداها في شؤون الدين والدنيا معا"، وتقنين الفقه الإسلامي هو السبيل إلى الإصلاح السياسي والاجتماعي، وذلك لا يتأتى إلا باختيار المشرع من كل الاجتهادات ليبلغ حاجة الأمة. بل إننا نجد بأن الأحكام الاجتهادية في الفقه الإسلامي التي نقلت عن الأئمة وأتباعهم قابلة للتغيير والتعديل كلما جدت الحاجة إلى ذلك، وكما قال الإمام القرافي: "والجمود على المنقولات أبدا ضلال في الدين وجهل بمقاصد علماء المسلمين والسلف الماضين"،^(٢) فالاجتهاد ضروري جدا لبقاء الشريعة الإسلامية وحياتها واستمرارها ذلك لأن الحوادث متجددة غير محصورة، والتقنين هو استمرار لحركة التجديد والاجتهاد في الشريعة الإسلامية.

ويقول الدكتور محمد عبد الجواد: "لا نوافق على أن تقنين الفقه الإسلامي يؤدي إلى الحجر على المجتهدين فهناك أمثلة من الأحكام والتعليق عليها وشروح القوانين الأجنبية أو القوانين الوضعية، التي تملأ مكاتب المحاكم وكليات الحقوق في العالم. ويكفي أن نطلب من القائلين بهذه الحجة، أن يطلعوا على الشروح المختصرة والمتوسطة والمطولة لمجلة الأحكام العدلية ... واجتهاد القضاة الذين طبقوها والذين لا يزالون يطبقونها إلى الوقت الحاضر".

وهذا دليل عملي واقعي على أن تقنين أحكام الشريعة -من خلال مجلة الأحكام العدلية- كان له أثره الواضح في تحريك عجلة الاجتهاد لا إيقافها، كما يدعي المخالفون لفكرة التقنين.

(١) د. القرضاوي في كتابه: المدخل لدراسة الشريعة، ص ٣٠٦

والمستشار على علي منصور في كتابه "المدخل للعلوم القانونية والفقه الإسلامي" ص ٩٢
والدكتور جمال الدين عطية في مقالته "تاريخ تقنين الشريعة الإسلامية" ص ٤٧، مجلة المسلم العدد ١١
والدكتور محمد كمال الدين إمام في كتابه "مقدمة لدراسة الفقه الإسلامي" ص ٢٩٥

والدكتور حسن كيرة في كتابه "المدخل إلى القانون" ص ٢٦٠
(٢) الفروق للقرافي، ١/١٧٦، دار إحياء الكتب العربية،

والمؤيدون لفكرة التقنين يرون أن الفقه لم يتطور عبر التاريخ إلا في ظلال التشريع، وأنه بغير التقنين يظل الفقه تجريدا ذهنيا يتسم بالعقم، وإن تظاهر بالعمق، كما أن التشريع يصبح ملائما لنا، صالحا لحياتنا، إلى حين يستمد فلسفته العامة وأنظمته القانونية من فقهاء المتطور على أساس من القرآن والسنة^(١).

والتقنين لا يعدو أن يكون تشريعا، أو صورة من صور التشريع، له كل مزايا التشريع، بل إن له فوق ذلك مزية جمع القواعد والأحكام التي يتكون منها كل فرع من فروع القانون أو النظام، في عمل تشريعي واحد يسهل الإلمام به وتداوله، ويغني عن البحث عن أعمال تشريعية متعددة ومتفرقة، بل يوافق بين النصوص المتفرقة على أساس منطقي سليم^(٢).

ثالثا: القول بأن التقنين تقييد لحرية القاضي من خلال إلزامه برأي واحد قول صحيح إلا أنه تم توظيفه ليكون نقدا لفكرة التقنين، مع أن الأصل أنه ميزة من المزايا الحسنة للتقنين.

وأقول بكل تواضع أن عملية التقنين التي يقوم بها صفوة من مجتهدي الأمة في كل عصر ممن لهم باع في فهم الشريعة والقانون، فيتخيرون ما يناسب العصر من أحكام تحقق المصالح وتدرأ المفاسد، ويلزمون القاضي بها، ضرورة تقتضيها ظروف العصر خاصة في ظل حركة التشريع الواسعة، حتى يتحقق الانسجام بين الواقع والنصوص الكثيرة، ويسهل على القاضي الرجوع إليها.

-
- (١) انظر: مقدمة لدراسة الفقه الإسلامي، د. محمد كمال ص ٢٩٧
وبحوث في الشريعة الإسلامية والقانون، د. محمد عبد الجواد ص ٨٤
وتاريخ الفقه الإسلامي، د. الأشقر ص ١٦٨
والمدخل في التعريف بالفقه الإسلامي، أ. شلي ص ٣١٦
ونحو تقنين جديد، المستشار عبدالحليم الجندي ص ١٠، ٦٨
(٢) المدخل للعلوم القانونية، د. سليمان مرقص ص ١٢٤، الطبعة الرابعة ١٩٦١
والمدخل إلى القانون، د. حسن كيرة ص ٢٦١

وكما يقول العلامة الشيخ القرضاوي -في معرض حديثه عن الاعتبار التي ترجح التقنين- "أن القضاة في عصرنا -وقبل عصرنا بقرون- هم مقلدون ملتزمون بالمذاهب السائدة في بلدانهم، ومن كان منهم من أهل الترجيح والاجتهاد الجزئي، وهذا غاية في الندرة، فهو يلتزم عادة بمذهب الدولة التي يعمل بها، بل بالراجح غالبا في هذا المذهب، بحيث لا يجوز له العدول عن الراجح والمعمول به إلى الضعيف أو المهجور في المذهب. ومعنى هذا: أن القاضي ليس له حرية الحركة لاختيار ما يراه، بل هو مقيد بأحكام معلومة محددة، وإن لم تأخذ شكل القانون المدون"^(١).

وهذا يوضح لنا أن إلزام القضاة برأي واحد، لا يعتبر عيبا، فالتاريخ الإسلامي شهد الالتزام بالمذاهب، فلماذا يعد مثل هذا الأمر عيبا حينما تطرح فكرة التقنين في هذا العصر، فيحجم البعض عنه متذرعين بمثل هذا العيب، فيحرمون الأمة من تحقيق خير كثير، ومصالح متعددة مع أن تاريخ المسلمين لا يرى غضاضا في ذلك، بل إن الحرية التي أعطاها الإسلام للقضاة -مع تقيدهم بمذهب معين- عند تطبيق القواعد العامة التي نص عليها التقنين، فيها من المرونة ما يمكنه من وضع الحلول المناسبة لكل قضية، وذلك من خلال المعايير التي وضعت لاستنباط الأحكام من النصوص وكيفية الترجيح، وكذا القياس، أضف إلى ذلك أن الشريعة في تشريعها الجنائي وضعت الحدود للجرائم الكبرى، وتركت ما وراء ذلك من جرائم للتعزير، يقرر الحاكم أو القاضي العقوبة التي تناسب الزمان والمكان والجاني. كما وأن نظام التقاضي المعاصر أمام أكثر من محكمة تعطي فرصة للمتقاضين في استظهار القاعدة القانونية وتفسيرها أمام القضاء، كما يظل للقضاة حرية في الاجتهاد، وهذا هو المعمول به الآن حتى مع وجود تقنين مكتوب ومحدد كما ذكر بعض الباحثين^(٢).

(١) القرضاوي في كتابه: المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية، ص ٣٠٧

(٢) انظر: المدخل للعلوم القانونية والفقہ الإسلامي، المستشار علي منصور، ص ٩٣

ومجلة المسلم المعاصر، العدد ١٢، مقالة "مسألة تقنين الشريعة من حيث المبدأ" ص ٥٨

المدخل لدراسة الشريعة، د. القرضاوي ص ٣٠٧

رابعاً: إن الإجراءات التشريعية المتبعة في إصدار التقنين، ليست بذلك الحسد من التعقيد والإطالة، بحيث تكون ذريعة لترك التقنين وبالتالي حرمان المجتمع من فوائد التقنين ومزاياه الكثيرة، فالإجراءات عمل روتيني لا بد منه كي يكون للقانون مصداقيته، بعد إجراءات التدقيق والمعاينة من أهل الاختصاص والخبرة، وحتى نقدم للمجتمع قانوناً غاية في الدقة. كما يمكن علاج الإجراءات بقيام هيئة من المجتهدين بهذه المهمة بصورة متحررة من روتين الجهاز النيابي الحالي.

وأما كون تقنين الأحكام يقصر بالنظر الشرعي عن اعتبار العرف والعادة، فمن المعلوم أن الفقهاء الذين يعتبرون العرف^(١) دليلاً على الأحكام الشرعية، إنما يأخذون به في غير موضع النص، كما يقول العلامة الشيخ أبوزهرة^(٢).

بل إن الإمام السيوطي بين أن المسائل الفقهية التي يعتبر فيها العرف ليست بكثيرة، حيث قال: "اعلم أن اعتبار العادة والعرف راجع إليه في الفقه، مسائل لا تعد كثرة"^(٣). ومع ذلك يجب أن يظل العرف مصدراً للقانون، بعد الشريعة الإسلامية، حتى بعد تقنين الفقه الإسلامي، وذلك لأنه يحتل مكانة لا ننكرها، فكثيرة - هي القواعد الفقهية التي نصت عليها المجلة،^(٤) ففي المادة ٤٣ "المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً"، والمادة ٤٤ تنص على أن "المعروف بين التجار كالمشروط بينهم" والمادة ٤٥ تنص على أن "التعيين بالعرف كالتعيين بالشرط" وغير ذلك من القواعد.

(١) وهم الحنفية والمالكية، رسائل ابن عابدين ١١٦/٢، ١٣٦

الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٩٣،

الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٨٩

(٢) أصول الفقه، ص ٢٧٣

(٣) الأشباه والنظائر، للسيوطي ص ٨١

(٤) المجلة ص ٢١، شرح المجلة، سليم رستم الباز، ص ٣٧، دار إحياء التراث العربي. بيروت، لبنان، ط ٣.

والأحكام الشرعية نوعان، نوع وردت به نصوص القرآن والسنة، ونوع استنبطه المجتهدون في هذه الأمة، أما النوع الأول فيلتزم به المشرع في كل عصر. وأما النوع الثاني فيختار منه المشرع في كل عصر، وله أيضا أن يتجاوزه ويأتي بما هو أصلح لعصره وزمانه، خاصة أنه من الثابت أن العرف لم يعد يفي بمطالب الحياة الحديثة المتكاثرة المعقدة، وأن التشريع قد غدا اليوم ضرورة تواجه هذه المطالب، وما التقنين إلا صورة من صور التشريع تيسر الرجوع والإحاطة بالنصوص.

وأما القول بأن التقنين فيه تقليد للغرب فلا يعيب الفكرة نفسها، فلا يوجد من النصوص الشرعية ما يمنع من أخذ النافع عن غير المسلمين فيما فيه نفع كالصناعة والتكنولوجيا وغير ذلك، فالاعتراض على التقنين بأن فيه تشويها للشرعية بهذه الحجة هو اعتراض على الأشخاص وليس على فكرة التقنين نفسها كما يرى كثير من الباحثين^(١).

(١) بحوث في الشريعة والقانون، د. محمد عبد الجواد ص ١٥٣، دار الفكر ١٩٧٣م

ومقدمة لدراسة الفقه الإسلامي، د. محمد كمال الدين إمام ص ٢٩٦

ومجلة المسلم المعاصر، العدد ١١، تاريخ تقنين الشريعة الإسلامية ص ٤٧

والمدخل إلى القانون، د. حسن كيرة ص ٢٦١

المبحث الثالث

فوائد التقنين ومزاياه

عملية التقنين ضرورة إنسانية، ونهضة مدنية حضارية، والعيوب والانتقادات الموجهة لعملية التقنين لا تقف بحال من الأحوال أمام المبررات والمزايا التي تدعو إلى تقنين أحكام الشريعة، فهذه العيوب -والتي ذكرت ونوقشت سابقاً- يمكن وبسهولة التغلب عليها من قبل من يقوم بعملية التقنين، أما المبررات والمزايا التي تدعو إلى التقنين فلا يمكن إهمالها والتضحية بها، فالمصالح المترتبة على التقنين عظيمة، كما وأن النجاح الذي حققه التقنين في العصر الحاضر، أظهر لنا بوضوح أهم مزايا التقنين ومبرراته والتي يمكن بيانها فيما يلي^(١):

١- التقنين يسهل على الأفراد المتخاصمين والقضاة وغيرهم التعرف على المواد القانونية والرجوع إليها، ومعرفة حقوقهم وواجباتهم وعلى أي أساس بني الحكم فمما لا شك فيه أن كتب الفقه الإسلامي تختلف في أسلوبها وفي طريقة عرضها للمسائل والآراء والخلافات عن أسلوب العصر، وهي بالتالي من الصعوبة التي لا يمكن لغير المتخصص الرجوع إليها، ومعرفة الراجح من المرجوح فيها.

(١) انظر: الشريعة الإسلامية والقانون في المجتمعات العربية، تأليف برنار بوتيفو ص ١٥٩، الطبعة الأولى

١٩٩٧م، الناشر: سينا للنشر، القاهرة، مصر

والإسلام وتقنين الأحكام في البلاد السعودية، د. عبدالرحمن عبدالعزيز ص ١٣٧، ٢٨٣

والمدخل لدراسة الشريعة، د. القرضاوي ص ٣٠٦

وتاريخ الفقه الإسلامي، د. الأشقر ص ٢٠١

ومجلة المسلم المعاصر، العدد ١٢، مقالة بعنوان "مسألة تقنين الشريعة الإسلامية" ص ٥٥، ٥٦

وجهود تقنين الفقه الإسلامي، د. الزحيلي ص ٢٦ ص ٢٧، ٢٨

والمدخل للعلوم القانونية والفقه الإسلامي، المستشار علي منصور ص ٩٠

والمدخل إلى القانون، حسن كيرة ص ٢٦٠

وتطبيق الشريعة الإسلامية في العالم الإسلامي، د. عبدالناصر توفيق العطار ص ٤٧

فتقنين أحكام الفقه يسهل على المتقاضين الرجوع إلى الأحكام، والعلم الإجمالي بما يتجه إليه الحكم وبالتالي يقدم أو يحجم عن التقاضي، كما يسهل على القضاة والمحامين الرجوع إليها، فالإسلام دين يسر وسماحة، والتقنين فيه تحقيق لهذا الهدف النبيل.

والخلاصة: أن التقنين سيكون من اليسر والوضوح والقلّة في النصوص بما سيمكن كل مطلع من الاسترشاد بها والتعامل على ضوءها بقدر المستطاع، وبالتالي سيساهم تقنين أحكام الشريعة في جعلها معروفة للناس الذين تطبق عليهم.

٢- وبالتقنين تباشر الدولة الإشراف على تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية على أكمل وجهه وأحسنه، وذلك عن طريق اختيار الأحكام الملائمة منها وإلزام القضاة جميعا بالسير على مقتضاها، وعدم الحكم بغيرها، خاصة وأن الدولة عند وضعها للتقنين اعتمدت على مصادر الشريعة وأصولها، وأوكلت الأمر إلى نخبة من العلماء والفقهاء من أهل الاختصاص، مما يضمن اختيار أحسن الأحكام وأرجحها وأكثرها ملاءمة للعصر ولحاجات الأمة.

كما وأن تقنين أحكام الشريعة يدرأ مفسدة عظيمة، تتمثل في استيراد قوانين أجنبية لتنظيم شؤون الدولة، بحجة عدم وجود قانون إسلامي مستمد من الشريعة الإسلامية، فوجود التقنين الإسلامي لأحكام الشريعة لا يترك مبررا للحكام لعدم تطبيق الشريعة الإسلامية واستيراد قوانين غريبة.

٣- التقنين وسيلة فعالة لتوحيد سلوك الأمة على حكم واحد مختار من بين الآراء الراجحة في الفقه الإسلامي، فمن المعروف أن اختلاف الآراء الفقهية حول حكم الشريعة في مسألة معينة يجعل هذا الحكم غير محدد، واختيار أحد هذه الآراء -من قبل أهل الخبرة والاختصاص، على أساس تحقيق مصلحة راجحة تتناسب مع مقتضيات العصر- وإصدارها بقانون يحسم المسألة، إذ أن ترك توحيد الأحكام

وتطبيقها من قبل القضاة سيؤدي إلى تعارض أحكام القضاء في دولة واحدة، وهذا يحدث اضطراباً داخل الدولة، ويهدر الثقة بالمحاكم، بسبب ما قد يكون من اجتهادات مختلفة من القضاة نتيجة لاختلاف الأحكام باختلاف الآراء الموجودة في الفقه الإسلامي، الأمر الذي قد يشكل في سمعة القضاء، ويسقط هيئته، ولا يطمئن الخصوم مع ذلك إلى أحكام القضاء.

٤- حماية القضاة من التأثيرات الشخصية التي قد يتعرضون لها إذا ترك الأمر لتقديرهم لاختيار وترجيح الحكم لتلك النازلة المعروضة عليهم أو الدعوى وهذا يشكل مصدر خطر على العدالة فيما لو ترك الأمر لحرية القاضي وأطلقت يده دون قيد أو قانون تبني الأحكام على أساسه.

والتقنين المقرر من ولي الأمر بناء على دراسات واسعة من أهل الخبرة والاختصاص ليطبق على كل الخصومات المتشابهة في عناصرها، بغض النظر عن منزلة الخصوم الاجتماعية، فليس لهذا أي تأثير على القاضي لعدم تخويله سلطة تقديرية في اختيار الحكم.

٥- التقنين فيه تحديد لأبعاد الحكم الشرعي، وبيان لمسايرة الشريعة الإسلامية لمصالح العباد، ودليل على صلاحيتها لكل زمان ومكان، وفي التقنين خلاصة ما يمكن العمل به من الروايات المتعددة في المذهب الواحد وفي المذاهب كلها، ففيه ضبط لأحكام الشريعة وبيان الرأي الراجح في ظل الاختلافات الفقهية.

والمصلحة تقتضي التقنين -خاصة في ظل كثرة القضايا المعروضة على القضاة- تيسيراً على القضاة وعوناً لهم في الوقوف على حكم الشريعة الإسلامية الواجب تطبيقه دون جهد في الرجوع إلى المراجع العديدة التي لا يتسع الوقت لقراءتها والنظر فيها، أو يصعب فهمها، أو اختيار الحل المناسب من بين الآراء المختلفة في الوقائع المعقدة والشائكة فيما هو بحاجة إلى اجتهاد.

وهكذا يساهم التقنين في الإسراع في البت في الخصومات المعروضة أمام المحاكم، فلا تتراكم القضايا وتتعطل المصالح وتهدر الأوقات وتكثر المراجعات بسبب ضيق وقت القاضي، وعدم توفر الحكم المنصوص عليه قانونياً لحل الخصومة.

٦- التقنين وسيلة لإلزام الناس بالعمل بالشريعة الإسلامية، ذلك أننا في هذا العصر تعودنا السير على قواعد ملزمة يصدرها الحاكم أو السلطة المختصة، وتقنين أحكام الشريعة الإسلامية ليس فيه غير إضفاء هذا الشكل عليها مع الاحتفاظ بمضمونها، والعبرة بالمضمون لا بالشكل، لأن الناس قد تعودوا أسلوب الإلزام من ولي الأمر، فيكون التقنين هو الوسيلة الفاعلة التي توصل إلى الهدف الاسمي وهو تطبيق شريعة الله.

وبعد هذا العرض لمزايا التقنين وفوائده، يتبين لنا بكل وضوح وجلاء أن عملية التقنين ماهي إلا استكمال للبناء الفقهي الإسلامي بما يتناسب مع أسلوب العصر، وبما يستوعب مشاكل العصر المتغيرة والمعقدة والشائكة دون خروج عن أحكام الشريعة الإسلامية، وأرى أنه لولا الفوائد المتعدد والمزايا الرائعة لعملية التقنين لما اقدم العلماء والفقهاء على هذا العمل عبر التاريخ الإسلامي، ولما كانت تلك المحاولات الناجحة في تقنين أحكام الشريعة الإسلامية وصياغتها في مواد قابلة للتطبيق على ما سبق إيضاحه.

وأما ما وجه إلى التقنين من انتقادات فيمكن معالجتها على ضوء ما أوردت من حلول في مناقشتها، الأمر الذي يقتضي الرقي في عملية التقنين، إذ أنه من حيث المبدأ، لا تقوى هذه الانتقادات على الوقوف في وجه عملية التقنين الهادرة، التي لها ما يبررها ويدعو لها.

هذا ما وفقني الله تعالى إليه في هذا المقام وهو تعالى أعلم بالصواب.

الفصل الرابع

مصادر التقنين الإسلامي وأصوله

وفيه مبحثان، وهما:

المبحث الأول: المصادر الأصلية

ويشتمل على المطالب التالية:

المطلب الأول: القرآن

المطلب الثاني: السنة النبوية المطهرة

المبحث الثاني: المصادر التبعية

ويشتمل على المطالب التالية:

المطلب الأول: الإجماع

المطلب الثاني: القياس

المطلب الثالث: الاستحسان

المطلب الرابع: الاستصلاح

المطلب الخامس: العرف

المطلب السادس: الاستصحاب

المطلب السابع: قول الصحابي

المطلب الثامن: شرع من قبلنا

تمهيد

لا تستطيع أمة من الأمم العيش دون قانون يحكمها، ولا بد لهذا القانون من مصادر يعتمد عليها، مما يضفي عليه قوة إلزامية تكسبه هيبة واحتراما بين من يحتكمون إليه.

والشريعة الإسلامية بمبادئها السامية، اعتمدت على مصادر أكسبتها الهيبة والاحترام، فانقاد المسلمون لأحكامها والتزموا بها، فبلغت سلطتها في الدولة أوجها، فنالت إعجاب الأمم والشعوب كافة.

وفي دراستنا المعاصرة لقضية تقنين أحكام الشريعة الإسلامية، لابد لنا من بيان المصادر التي اعتمد عليها القانون الإسلامي والأصول التي سار عليها، إذ أن معرفة المصادر، والوقوف على أهم الجوانب المتعلقة بها توضح لنا مدى الارتباط الوثيق والتميز الواضح لهذه الشريعة عن غيرها في مختلف العصور والأزمان.

وعلماء المسلمين في بيانهم لهذه المصادر على فريقين، فقام الفريق الأول بتقسيمها إلى:

- أ : مصادر نقلية، كالكتاب والسنة،
- ب : وعقلية، كالقياس، والاستحسان ... الخ.

وقسمها آخرون إلى مصادر أصلية وتبعية؛ فالأصلية لا تحتاج إلى دليل آخر لإثبات الأحكام كالكتاب والسنة، أما التبعية فهي تحتاج إلى غيرها لإثبات الأحكام.

كما اختلف العلماء حول هذه المصادر، فقصر أهل الظاهر المصادر على ثلاثة: الكتاب والسنة والإجماع، وزاد الشافعية عليها مصدرين آخرين هما: القياس والاستصحاب.

وأضاف الحنفية إلى المصادر الخمسة: الاستحسان والعرف.

أما الحنابلة فأضافوا إلى الخمسة السابقة المصالح وسد الذرائع.

والمالكية تتعدد لديهم الأدلة، فتصل عشرا هي: القرآن، والسنة، والإجماع، عمل أهل المدينة، والقياس، والاستحسان، والمصالح المرسلة، والذرائع، والعرف والاستصحاب.^(١)

وفي هذا الفصل سأحاول بعون الله وتوفيقه بيان أهم مصادر التقنين الإسلامي الأصلية منها والتبعية، وسأقتصر على بيان معنى كل مصدر من هذه المصادر، وأدلة اعتباره مصدرا تشريعيًا، وصلاحيته كمصدر للقانون الإسلامي، أو بمعنى آخر صلاحية هذه المصادر لتكون مصدرا للتقنين المعاصر، فهذا أهم ما يعنينا في هذا الفصل لأن غير ذلك من الأمور المتعلقة بكل مصدر كالحديث عن نزول القرآن منجما وتواتره وإعجازه وحكم ترجمته... وغير ذلك، أو الحديث عن السنة أقسامها وشروط قبول الآحاد.... الخ، مما لا يحتاج إليه البحث فيما أعلم.

وكذا ما يتعلق بالإجماع، والقياس، وقول الصحابي، والاستحسان، والعرف، والمصالح المرسلة، والاستصحاب، وشرع من قبلنا، من مباحث أصولية - لا تتصل بموضوع إقامة الدليل على كون المصدر صالحا للاعتماد عليه في تقنين أحكام الشريعة -، فرأيت عدم الخوض فيها مقتضرا على بيان الموضوعات التي أحسبها كافية لإقناع القارئ بمدى صلاحية هذه المصادر كمصادر للقانون الإسلامي، تاركا الخوض في المباحث الأصولية التي لا تعنينا هاهنا لموضعها في كتب الأصول المختصة بها.

والله من وراء القصد.

(١) تطبيق الشريعة الإسلامية، د. صولي أبو طالب، ص ٣٣

المشروعية الإسلامية العليا، د. جريشة، ص ١٢

المبحث الأول المصادر الأصلية

وفيه مطلبان:

المطلب الأول القرآن الكريم

الفرع الأول: تعريف القرآن الكريم لغة واصطلاحاً

(١) تعريف القرآن لغة:

القرآن مصدر، كالفقران، وهو مأخوذ من الثلاثي (قرأ)، ومعنى القرآن الجمع، وسمي قرآناً لأنه يجمع السور فيضمها. (١)

وسمي (قرآناً) لقراءته، سواء قرأه الإنسان لنفسه، أو قرأه على الآخرين. (٢)
فهو في اللغة مصدر مرادف للقراءة، ومنه قوله تعالى: «إِنْ عَلَيْنَا جُمُوعُهُ وَقُرْآنُهُ.
فَبِذَا قَرَأْنَاهُ فَاتَّبِعْ قُرْآنَهُ» (٣)

فالقرآن إذا يفيد الجمع والضم واقتران الشيء بالشيء.

(٢) تعريف القرآن اصطلاحاً:

تعرض الفقهاء والأصوليون إلى تعريف القرآن، فكانوا بين موجز ومطيل،
اعتماداً على ذكر خصائص هذا الكتاب العظيم، فمنهم من اقتصر على ذكر بعض
أوصافه، ومنهم من حاول التوسط، والبعض حاول الإطالة.

(١) لسان العرب ١/١٢٨

(٢) كتاب (هذا القرآن) للدكتور صلاح عبد الفتاح الخالدي، ص ١٩، دار المنار، الأردن، الطبعة الأولى، ١٩٩٣م

(٣) سورة الفاتحة، الآية: ١٧، ١٨

ومن التعريفات الهامة للقرآن ما يلي:

عرفه الإمام الشوكاني رحمه الله، فقال: "هو كلام الله المعجز المنزل على رسول الله صلى الله عليه وسلم بلفظه العربي ومعناه، المكتوب في المصاحف، المنقول إلينا تواتراً".^(١)

ففي قوله: المنزل على رسوله المكتوب في المصاحف خرج سائر الكتب والأحاديث القدسية والنبوية. المنقول تواتراً: خرج سائر القراءات الشاذة وغيرها. وعرفه البعض بأنه: "اللفظ المنزل على النبي صلى الله عليه وسلم، المنقول إلينا بين دفتي المصحف تواتراً".^(٢)

فهذا التعريف اقتصر على ذكر وصف نزوله على النبي صلى الله عليه وسلم، ونقله إلينا بطريق التواتر.

وعرفه آخرون^(٣) بأنه اللفظ المنزل على النبي صلى الله عليه وسلم من أول الفاتحة إلى آخر سورة الناس.

وهذا التعريف غاية في الإيجاز، إلا أنه يعتبر تعبيراً عاماً عن معنى القرآن.

وفي تعريف آخر عرف القرآن بأنه: "كلام الله تعالى المنزل على سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم باللفظ العربي المنقول إلينا تواتراً، المكتوب في

(١) إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق في علم الأصول، تأليف الإمام محمد الدين علي بن محمد الشوكاني، المكتب

المدني، القاهرة، ط ١، ١٩٩٢م

(٢) الفكر السامي، الجعوي التالبي، ٢٥/١

(٣) مناهل العرفان، للزرقاني ١٩/١

المصاحف، المبدوء بسورة الفاتحة المختوم بسورة الناس.^(١)

وهذا التعريف يشتمل على خصائص القرآن من حيث إنه بلفظه العربي ومعناه من الله منقول بطريق التواتر، نزل مفردا مبدوءا بسورة الفاتحة ومختوما بسورة الناس.

والملاحظ على هذه التعريفات جميعها أنها تدور حول بيان خصائص القرآن وقداسته وحكمة نزوله وطريقة وصوله إلينا.

الفرع الثاني القرآن مصدرا أساسيا للقانون الإسلامي

القرآن الكريم - كمصدر أصلي للتشريع الإسلامي اشتمل - على أحكام اعتقادية، وأخلاقية، وعملية، تتعلق بما يصدر عن المكلف من أقوال وأفعال وعقود وتصرفات، سواء أكانت عبادات أو معاملات اقتصادية أو سياسية، بل وشمل العلاقات الأسرية والأحكام المدنية والجنائية على مختلف مستوياتها.

وقد قرر الإمام الشاطبي رحمه الله أن: "تعريف القرآن بالأحكام الشرعية أكثره كلي لا جزئي، وحيث جاء جزئيا فمأخذه على الكلية، إما بالاعتبار^(٢) أو بمعنى الأصل، إلا ما خصه الدليل مثل خصائص النبي صلى الله عليه وسلم.

ويدل على هذا المعنى - بعد الاستقراء المعبر - أنه محتاج إلى كثير من البيان، فإن السنة على كثرتها وكثرة مسائلها إنما هي بيان للكتاب... قال تعالى: "وأنزلنا إليك الذكر لتبين للناس ما نزل إليهم"^(٣). فالقرآن على اختصاره جامع،

(١) الشريعة الإسلامية، د. بدران، ص ٢٤٣

(٢) اعتبار المآلات: (المواضع ٢٧٤/٣).

(٣) سورة النحل، الآية رقم ٤٤

ولا يكون جامعا إلا والمجموع فيه أمور كليات، لأن الشريعة تمت بتمام نزوله، لقوله تعالى: ﴿اليوم أكملت لك دينكم﴾^(١)...

وأیضا فإذا نظرنا إلى رجوع الشريعة إلى كلياتها المعنوية وجدناها قد تضمنها القرآن على الكمال، وهي الضروريات والحاجيات والتحسينات، ومكمل كل واحد منها.^(٢)

فالكتاب والسنة يشتملان على الأمر بالمصالح دقها وجلها، وعلى النهي عن المفاسد كلها دقها وجلها.^(٣)

ونستخلص مما سبق أن القرآن الكريم اشتمل على بيان كلى للأحكام الشرعية، إما باعتبار مآلات الأفعال أو قياسا على النصوص، ولكن بيان القرآن متصل اتصالا مباشرا ببيان السنة وشرحها للأحكام.

إذا: فالقرآن وإن كان هو أصل الشريعة الأول، لكنه لم يدل على الأحكام التشريعية الفقهية في غالب أمره إلا على نحو كلي عام، لا جزئي خاص - كما سبق ذكره - ولم يفصل إلا في بعض الأمور التي لا تتغير أحكامها بتغير الزمان مثل أحكام الأسرة، وأحكام الموارث...

فالقرآن الكريم في تنظيمه للأحكام الشرعية ينظر إلى الكون من منطلق وحدة الوجود، وهذه الإحاطة وذلك الشمول الأبدي الذي يفي بحاجة الأجيال المتعاقبة، يعد ميزة لم تتوفر لأي تجمع قانوني، كما أنها إحاطة شاملة لكليات الشريعة وأصولها، فلا يوجد أصل أو قاعدة في الضروريات أو الحاجيات أو التحسينيات إلا وهي منصوص عليها فيه، كما لا يوجد دليل من أدلة الأحكام إلا

(١) المائدة الآية رقم: ٣

(٢) المرافعات، للشاطبي ٢٧٤/٣

(٣) قواعد الأحكام في مصالح الأنام - عز الدين بن عبد السلام ١٥٧/١

وردت الإشارة إليه صراحة أو ضمنا بحيث يمكن القول بأن مرد الشريعة هو القرآن الكريم كما يرى بعض الباحثين.^(١)

والحقيقة التي نريد أن نقررها في هذا المقام هي: أن القرآن الكريم فسي ميدان القانون اكتفى بوضع القواعد العامة ولم يتعرض للتفصيلات أو الجزئيات في الأحكام الشرعية المتصلة بالقوانين التي تتغير وتتبدل بتغير المكان والزمان، وتختلف باختلاف البيئات، وتتطور بتطور المصالح. فكان من رحمة الله بعباده أن ترك هذه المسائل المتغيرة بطبيعتها ليقوم علماء كل مكان وزمانه بوضع ما يناسب أحوالهم وظروفهم، في الحدود المرسومة في القرآن وأحاديث الرسول صلى الله عليه وسلم، من حيث ما يباح وما لا يباح.

فعلى سبيل المثال أوجب القرآن إقامة العدل بين الناس بنصوص عامة، ولم يحدد طريقة القضاء بحيث تأخذ كل جماعة بما يلائمها، فقد يكون المناسب أن يكون القاضي فردا أو جماعة، وقد يكون الحكم نهائيا أو خاضعا لرقابة جهة أعلى.

ومن هذا الذي تقدم نعلم: أن الحكمة من عدم تعرض أحكام القرآن الكريم للتفاصيل أن يكون في نص الحكم سعة، بحيث يمكن أن يطبق على ما يجد من حاجات، فهو قانون عام وضع للناس كافة في كل زمان ومكان، فلا بد أن تتقبل نصوصه المصالح المختلفة، ويكون لولاة الأمر الذين يتولون تشريع الأحكام للناس فيها سعة، كما قرر كثير من الباحثين.^(٢)

(١) الدكتور علي جريشة في كتابه المشروعية الإسلامية العليا، ص ١٣، والدكتور بدران في كتابه «الشريعة الإسلامية»، ص ٢٤٥.

والدكتور فؤاد النادي في كتابه (مبدأ المشروعية) ص ١٣٨.

(٢) الدكتور محمود حلمي في كتابه نظام الحكم الإسلامي ص ٢١٦، ط ٢، ١٩٨١م.

والمستشار علي منصور في كتابه (المدخل للعلوم القانونية)، ص ١٤١.

والدكتور محمد عبد الجواد في كتابه (بحوث في الشريعة الإسلامية) ص ٢٣.

والدكتور أحمد محمود الشافعي في كتابه (أصول الفقه الإسلامي) ص ٥٣، مؤسسه الثقافية الجامعية، الإسكندرية. مصر طبعه سنة ١٩٨٣م.

والدكتور بدران أبو العنين في كتابه (أصول الفقه الإسلامي) ص ٧٠، مؤسسة شباب الجامعة، الإسكندرية، مصر طبعه سنة ١٩٨٤م.

ويرى الدكتور صوفي أبو طالب^(١) بأن القرآن الكريم كتاب شامل لكل ما يخص أمور الناس في الدنيا والآخرة سواء منها ما تعلق بالعقيدة أم الأخلاق أو القواعد القانونية البحتة، فهو يحتوي على تقنين للقواعد القانونية اللازمة لضبط سلوك الناس في المجتمع، وذلك بالرغم من ندرة القواعد القانونية في العهد المكي، حيث لم يكن للمسلمين دولة، فلم تكن هناك حاجة لتنظيم المعاملات بل كانت الحاجة ماسة لتثبيت أركان العقيدة. فلما هاجروا إلى المدينة وأسسوا الدولة أصبحوا في حاجة ماسة إلى ما يرشدهم في أمور معاملاتهم وعلاقاتهم فيما بينهم، أو مع غيرهم من العرب، أو مع الدول الأخرى.

فالأيات التي تنظم أفعال المكلفين ومعاملاتهم هي ما تعرف بأيات الأحكام أو كما سماها بعض الباحثين^(٢) (الآيات القانونية) هي الأساس الأول في التشريع الإسلامي، وهي لا تتجاوز المائتي آية، والحكمة في التقليل من التقنين وصياغة الأيات في صورة مجملة ومبادئ عامة كقوله تعالى: ﴿وأحل الله البيع وحرم الربا﴾^(٣)، هي دفع الحرج عن الناس وأخذهم بالتيسير في الأحكام والتكاليف، وإضفاء المرونة على الأحكام حتى تتسع الشريعة لحاجات الناس في كل العصور وفي مختلف البيئات، هذا من ناحية.

ومن ناحية أخرى حث القرآن الناس على إعمال عقولهم فيما نزل من أحكام لاستخراج الجزئيات ومسايرة تطور المجتمع.

فالقواعد والمبادئ العامة ثابتة لا تختلف باختلاف المكان والزمان، بينما الحال على خلاف ذلك في الجزئيات، فهي تختلف من زمان لزمان ومن مكان لمكان، ومن هنا فإن الاقتصار على المبادئ العامة يمكن ولاية الأمور من أن

(١) في كتابه (تطبيق الشريعة الإسلامية في البلاد العربية)، ص ٦٠، ٥٩.

(٢) الدكتور محمود حلمي في كتابه (نظام الحكم الإسلامي)، ص ٢١٣.

(٣) سورة البقرة: الآية ٢٧٥.

يضعوا القوانين في الجزئيات حسب ما تقتضيه المصلحة في حدود القواعد والمبادئ التي جاء بها القرآن الكريم.^(١)

وأخلص من هذا إلى أن القرآن الكريم بمبادئه العامة، يعتبر المرجع الأساسي في تقنين أحكام الشريعة الإسلامية، فمنه يجب أن تستقى الأحكام. واعتمادا على الأسس والمبادئ التي جاء بها القرآن يجب أن تصاغ القوانين في هذا العصر وفي كل عصر، وهذا الواجب يقع في الدرجة الأولى على ولاية الأمر الذين بقرار منهم يرجع المقنون إلى القرآن لياخذوا منه قوانينهم ويصيغوها على النحو الذي تتحقق به مصالح الأمة، فالرجوع إلى ما قال الله عز وجل أولى من الرجوع إلى ما قال البشر، فقول الله منزله عن الشهوات والرغبات والأهواء، أما أقوال البشر وأحكامهم وتشريعاتهم فلا تنفصل بحال من الأحوال عن المصالح البشرية والرغبات الشهوانية.

(١) الدكتور محمود حلمي في كتابه نظام الحكم الإسلامي ص ٢١٦، ط ٢، ١٩٨١ م
والمستشار علي علي منصور في كتابه (المدخل للعلوم القانونية)، ص ١٤١،
والدكتور محمد عبد الجواد في كتابه (بحوث في الشريعة الإسلامية) ص ٢٣،
والدكتور أحمد محمود الشافعي في كتابه (أصول الفقه الإسلامي) ص ٥٣، مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية، مصر
طبعة سنة ١٩٨٣ م.
والدكتور بدران أبو العينين في كتابه (أصول الفقه الإسلامي) ص ٧٠، مؤسسة شباب الجامعة، الإسكندرية، مصر
طبعة سنة ١٩٨٤ م.

المطلب الثاني السنة النبوية المطهرة

(١) تعريف السنة لغة:

السنة في اللغة هي الطريقة المحمودة المستقيمة.

والسنن: الطريق، يقال: استقام فلان على سنن واحد، ويقال: امض على سننك، ويقال: جاءت الريح سنانا، أي على طريقة واحدة.

وسنة الله: حكمه وأوامره ونواهيه. (١)

وقيل هي الطريقة المعتادة سواء أكانت حسنة أو سيئة، كما في الحديث الصحيح وهو قوله صلى الله عليه وسلم: «من سن سنة حسنة، فله أجرها، وأجر من عمل بها إلى يوم القيامة، ومن سن سنة سيئة كان عليه وزرها ووزر من عمل بها إلى يوم القيامة». (٢) وقد ورد لفظ "السنة" في القرآن الكريم في مواضع متعددة، بمعنى العادة المستمرة، والطريقة المتبعة، فقال تعالى: «قد خلت من قبلك سنن» (٣) وقال سبحانه: «سنة من قد أرسلنا قبلك من رسلنا». (٤)

(٢) تعريف السنة اصطلاحاً:

عرف علماء الأصول السنة بأنها: "ما ورد عن النبي صلى الله عليه وسلم غير القرآن الكريم، من قول أو فعل أو تقرير". (٥)

(١) لسان العرب ١٣/١١٦، مختار الصحاح ١/١٣٣، القاموس المحيط ٤/٣٣٧.

(٢) أخرجه الإمام مسلم في كتاب الزكاة، باب الحث على الصدقة ٧٠٢/٢.

(٣) سورة آل عمران: آية: ١٣٧.

(٤) سورة الإسراء: آية: ٧٧.

(٥) الإحكام في أصول الأحكام، للأمامي ١/١٦٦.

وقواعد الأصول ومعاقد الفصول، تأليف صفى الدين عبد المؤمن البغدادي الحنبلي، ص ٣٨، مركز إحياء التراث الإسلامي، مكة المكرمة، ط ١، سنة ١٩٨٨ م.

أما الفقهاء فقد عرفوا السنة بأنها: "الفعل الذي دل الخطاب على طلبه طلباً غير جازم، فيثاب المرء على فعلها، ولا يعاقب على تركها، ولكنه يعاتب". أو "هي كل ما ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم ولم يكن من باب الفرض ولا الواجب".^(١)

والفرق بين اصطلاح الفقهاء والأصوليين في تعريف السنة هو أنها عند الفقهاء حكم شرعي يثبت بالدليل، فيقال: هذا الفعل سنة أو حكمه السننية، على معنى أنه ليس فرضاً ولا واجباً. أما عند أهل الأصول: فالسنة اسم لدليل من أدلة الأحكام، فيقال: هذا الحكم ثبت بالسنة لا بالقرآن.^(٢)

وبالوقوف على التعاريف السابقة نلاحظ بأن السنة ثلاثة أنواع: سنة قولية، وسنة فعلية، وسنة تقريرية، كما ذكر العلماء في كتبهم.^(٣)

أما السنة القولية: فهي ما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم من أقوال كقوله صلى الله عليه وسلم: ((صوموا لرؤيته وأفطروا لرؤيته))...^(٤)

وأما السنة الفعلية: وهي ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم من أفعاله التي نقلها الصحابة في شؤون الدين كقوله عليه الصلاة والسلام: ((صلوا كما رأيتموني أصلي)).^(٥)

(١) السنة ومكانتها في التشريع الإسلامي، د. مصطفى السباعي، ص ٤٧، المكتب الإسلامي، ط ٣، ١٩٨٢.

وأصول الفقه الإسلامي، د. بدران، ص ٥٨.

(٢) أصول الفقه د. بدران - ص ٧٦، الإسلام عقيدة وشريعة - الإمام محمود شلتوت، ص ٥١٥، دار الشروق.

(٣) أصول الفقه، الشيخ أبو زهرة، ص ١٠٥، دار الفكر ١٩٥٨ م.

(٤) صحيح مسلم ٧٦٢/٢، باب وجوب صوم رمضان، الحديث رقم (١٠٨١).

صحيح البخاري ٦٨٤/٢ (ح ١٨١٠).

(٥) صحيح ابن حبان ٥٤١/٤ باب الأذان، الحديث رقم (١٦٥٨)، ذكره ابن حجر في تلخيص الخبير: ١٩٣/١. وقال:

متفق عليه من حديث مالك بن الحويرث، بالفاظ مختلفة. الناشر: المدينة المنورة، سنة ١٩٩٤. تحقيق السيد عبدالله هاشم المدني.

وأما السنة التقريرية: فتشمل كل ما صدر عن الصحابة من أقوال وأفعال في حضرته ولم ينكرها النبي صلى الله عليه وسلم بل سكت عنها وأقرها. ومن ذلك إقراره لمن أكلوا حمار الوحش، وإقراره لعلي في كثير من أفضيته.

٢- دليل اعتبار السنة مصدرا تشريعيا

تعتبر السنة المصدر الثاني للتشريع الإسلامي، يجب طاعة أحكامها والعمل بمقتضاها متى صحت وثبتت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم، فهي أصل من أصول الاستنباط تضافرت الأدلة على إثبات حجيتها، وهذا الأدلة هي ما يلي:

(١) من القرآن الكريم:

قوله تعالى «أطيعوا الله وأطيعوا الرسول و أولي الأمر منكم»^(١)

وقوله تعالى «فليحذر الذين يخالفون عن أمره أن تصيبهم فتنة أو يصيبهم عذاب أليم»^(٢)

وقوله تعالى: «وأطيعوا الله ورسوله»^(٣)

وكما يقول الإمام الشاطبي رحمه الله: أمره في الطاعة في مواضع كثيرة، وتكراره يدل على عموم الطاعة بما أتى به مما في الكتاب، ومما ليس فيه مما هو من سنته^(٤)

(١) سورة النساء الآية ٥٩

(٢) سورة النور، الآية: ٦٣

(٣) سورة الأنفال، آية: ٣٦

(٤) المرافقات ٣٠/٣

وأيضاً قوله تعالى: ﴿فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم ثم لا يجدوا في أنفسهم حرجاً مما قضيت ويسلموا تسليماً﴾.^(١)

وكذلك قول الله تعالى: ﴿فإن تتنازعتم في شيء فردوه إلى الله والرسول إن كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر﴾.^(٢)

ومن وجه آخر فإن السنة إنما جاءت مبينة للكتاب وشارحة لمعانيه، ولذلك قال تعالى: ﴿وأنزلنا إليك الذكر لتبين للناس ما نزل إليهم﴾.^(٣) ووجه الاستدلال من الآية هو: أن ما نزل من القرآن الكريم بينه الرسول صلى الله عليه وسلم بالسنة القولية أو الفعلية أو التقريرية.

وقوله تعالى: ﴿يا أيها الرسول بلغ ما أنزل إليك من ربك﴾.^(٤) وهذا التبليغ هو تبليغ الكتاب وبيان معانيه، وكذلك فعل صلى الله عليه وسلم. فأنتم إذا تأملت موارد السنة وجدتها بيانا للكتاب وهذا هو الأمر العام فيها كما قال الإمام الشاطبي.^(٥)

فآيات القرآن صريحة في وجوب الإيمان بالرسول، فقرن الله تعالى الإيمان بالرسول بالإيمان بذاته عز وجل فقد قال تعالى: ﴿فأمنوا بالله

(١) سورة النساء، الآية: ٦٥

(٢) سورة النساء، الآية: ٥٩

(٣) سورة النحل، الآية: ٤٤

(٤) سورة المائدة، الآية: ٦٧

(٥) الموافقات، ٣/٣١

ورسوله النبي الأمي الذي يؤمن بالله وكلماته، واتبعوه لعلكم تهتدون .^(١)
وفي هذا النص أمر بالإيمان بالرسول وأمر بنتيجة الإيمان به، وهي اتباعه،
كما قال الإمام أبو زهرة^(٢) رحمه الله تعالى.

(١) سورة الأعراف: الآية: ١٥٨

(٢) أصول الفقه، أبو زهرة، ص ١٠٦

(٢) من السنة:

وردت أحاديث كثيرة تدل على أن السنة النبوية المطهرة هي مصدر من مصادر التشريع، ومن هذه الأحاديث قوله عليه الصلاة والسلام: ((ألا إني أوتيت الكتاب ومثله معه)).^(١) قال الخطابي^(٢) -رحمه الله- هذا القول يحتمل معنيين في التأويل:

(١) أن يكون معناه: أنه أوتي في الوحي الباطن غير المتلو مثل ما أعطي من الظاهر المتلو .

(٢) أنه أوتي الكتاب وحيا يتلى، وأوتي من البيان أي أذن له أن يبين ما في الكتاب ويعم ويخص وأن يزيد عليه، فيشرع ما ليس له في الكتاب ذكر، فيكون ذلك في وجوب الحكم ولزوم العمل به، كالظاهر المتلو في القرآن.^(٣) وقد أقر النبي صلى الله عليه وسلم معاذًا على اعتبار السنة مصدرًا من مصادر التشريع، حينما بعثه إلى اليمن، وقال له: كيف تقضي إن عرض لك قضاء؟ قال: أقضي بكتاب الله، قال: فإن لم يكن في كتاب الله؟ قال: بسنة رسول الله. قال: فإن لم يكن في سنة رسول الله؟ قال: أجتهد رأيي ولا ألو. فضرب على صدري وقال: الحمد لله الذي وفق رسول رسول الله لما يرضي رسول الله^(٤).

-
- (١) حديث حسن غريب، أخرجه الترمذي في كتاب العلم ٣٨/٥
(٢) الخطابي: هو حمد بن محمد إبراهيم الخطاطب (أبو سليمان الخطابي) المتوفى سنة ٣٨٨ هـ. كان فقيها وحافظا، ومن مؤلفاته: إعلام السنن. (انظر تذكرة الحفاظ ٣/٣٠٩، الإعلام ٢/٢٧٣)
(٣) انظر معالم السنن شرح سنن أبي داود، تأليف الإمام الخطابي ٤/٢٧٦، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، الطبعة الأولى ١٩٩١ م
(٤) سنن أبي داود، كتاب الأقضية، باب اجتهد الرأي في القضاء ١٨/٤ (حديث ٣٥٩٢). وأخرجه الترمذي في سننه ٦١٦/٣، كتاب البيوع، باب ما جاء في القاضي كيف يقضي. حديث رقم: ١٣٢٧، وقال: هذا حديث لا يعرف إلا من هذا الوجه وليس إسناده عندي بمتصل.

لقد أجمع المسلمون على اعتماد السنة كمصدر أساسي من مصادر التشريع، وذلك لأن القرآن الكريم أناط بالنبى صلى الله عليه وسلم مهمة البيان، وأمر المسلمين بطاعة نبيهم وقرن تلك الطاعة بطاعة الله عز وجل، فضلا عن أن القرآن الكريم ترك للسنة النبوية مهمة بيان كثير من الأحكام القرآنية، والعمل بذلك مستمر من عهد الرسول صلى الله عليه وسلم إلى يومنا هذا.^(١)

٤. السنة باعتبارها مصدرا أساسيا من مصادر التقنين

احتوت السنة كمصدر تشريعي عام على أحاديث بينت الشؤون التشريعية وكان من أهمها:

(١) العقائد التي حددها الإسلام في الفرق بين الإيمان والكفر فيما يتعلق بالله وصفاته وما يتعلق بالرسول والوحي، وما يتعلق باليوم الآخر. فكان الحديث مرددا ما أثبتته القرآن في أمور العقيدة.

(٢) الأخلاق: حيث جاءت الأحاديث بكثير من الأخلاق وامتدحتها، فكان الحديث إما مرددا لما ورد في القرآن أو موضحا ومفصلا له.

(٣) الأحكام العملية التي تتصل بضبط العبادات، وتنظيم المعاملات، فقد روى في هذا القسم جزء كبير من الأحاديث، اتخذها العلماء مصدرا ثانيا للتشريع بعد القرآن، فنظروا فيها، واستنبطوا منها، وبيّنوا بها دلالات القرآن فيما عرض له من أحكام. فكل ما جاء به الرسول صلى الله عليه وسلم، يحب علينا اتباعه لأنه شرع، وإن كان في المرتبة الثانية بالنسبة للكتاب الكريم، وليس هو كالذكرات الإيضاحية لمشروعات القوانين ولا كأحكام المحاكم، ولا كسأقوال الشراح، بل هو جزء متمم لقانون الشرع الإسلامي الأصلي وهو القرآن الكريم،

(١) انظر: الإسلام عقيدة وشرعة، الإمام الأكبر محمود شلتوت، ص ٥١٨، وأبحاث إسلامية، د. فاروق النبهان - ص ٦٥

فكلاهما شرع يجب اتباعه والعمل به.^(١) وهذا يرشدنا إلى أن السنة كمصدر ثان من مصادر التشريع الإسلامي، اشتملت على الأحكام التي يحتاجها المسلمون في حياتهم لتنظيم شؤونهم. فصلاحياتها لتكون مصدرا لتقنين أحكام الشريعة لا يجادل فيها إلا منكر، وهو ما أقمنا الحجة عليه من كتاب الله وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم وإجماع العلماء، كما سبق بيانه.

فغالبية الأحكام المراد تقنينها تتركز في النوع الثالث من الأحكام التي جاءت بها السنة النبوية المطهرة وهو المعاملات وهذا القسم الذي يهمننا الحديث عنه في قضية التقنين لإحكام الشريعة الغراء.

(١) علم أصول الفقه - الشيخ أحمد إبراهيم بك، ص ٢١ دار الأنصار، عابدين القاهرة، ١٩٣٩م
والإسلام عقيدة وشرعة، للإمام شلتوت، ص ٢٥٤

المبحث الثاني المصادر التبعية

المطلب الأول

الإجماع

(١) تعريف الإجماع لغة

١- تعريف الإجماع في اللغة: الإجماع تعني العزم والاتفاق، يقال: أجمع عليه: أي عزم عليه كأنه جمع نفسه له. قيل: الإجماع الإعداد والعزيمة على الأمر^(١) ومنه قوله تعالى: «واجمعوا أن يجعلوه في غيابت الجب». ^(٢) أي عزموا على ذلك. قال الراغب: "الإجماع: ضم الشيء بعضه إلى بعض، يقال أجمع المسلمون على كذا: أي اجتمعت آراؤهم عليه". ^(٣)

فالإجماع: هو الاتفاق، وقد يطلق على تصميم العزم، يقال: أجمع فلان رأيه على كذا^(٤).

وأخلص من هذه المعاني اللغوية إلى أن الإجماع يفيد معنيين أساسيين هما: الاتفاق، والعزم، ولعل المعنى الأول وهو الاتفاق، هو الأقرب لبيان معنى الإجماع المراد بيانه، ذلك لأنه يتفق مع المعنى الاصطلاحي للإجماع.

(١) لسان العرب ٥٧/٨، التعريفات - للحر جاني ص ٤

(٢) سورة يوسف الآية ١٥

(٣) التوقيف على مهمات التعريف، محمد عبد الرؤوف المناوي، (٩٥٢-١٠٣١هـ)، ٢٥٢/١، دار الفكر، بيروت. الطبعة الأولى (١٤١٠هـ)

(٤) المطلع على أبواب المنقح، محمد بن أبي الفتح البعلبي الحنبلي (٦٤٥-٧٠٩هـ)، ٣٩٩/١، المكتب الإسلامي - بيروت، طبعة سنة ١٩٨١م

(٢) تعريف الإجماع اصطلاحاً:

عرف الإجماع بأنه: اتفاق مجتهدي أمة محمد صلى الله عليه وسلم، بعد وفاته، في عصر من العصور، على أمر من الأمور الدينية^(١).

ولأهمية هذا التعريف فإني أشرحه مبيناً محترزاته وذلك على ما يلي: ^(٢)

١- الاتفاق: يقيد اشتراكهم جميعاً في الرأي إما بأقوالهم أو بأفعالهم، أو بسكوت آخرين (عند من يقول بالإجماع السكوتي).

٢- المجتهدون: وهو قيد أخرج العوام، أو من لم يبلغ درجة الاجتهاد.

٣- أمة محمد صلى الله عليه وسلم: وهذا قيد يخرج الأمم السابقة والكفار.

٤- بعد وفاته: وهو قيد أخرج اتفاقهم حال حياته، لأن الإجماع لا يتصور في عهده.

٥- في عصر من العصور: والمراد هو الاتفاق في أي عصر كان، خلافاً لمن خصه بعصر الصحابة.

٦- على أمر من الأمور الدينية: وهو الحكم الذي يتفق عليه المجتهدون، وقصر الإجماع على الأحكام الشرعية هو الصحيح.

(١) أصول السرعسي، ط ١، ٣١٠، والأحكام للآمدي ١/ ١٨٠، والمستقى للزالي ١/ ١٧٣

(٢) أصول السرعسي ١/ ٣١٠، والأحكام للآمدي ١/ ١٧٠، كشف الأسرار ٣/ ٢٦١.

حاشية العطار ٢ على جمع الجوامع، للعلامة حسن العطار على جمع الجوامع، للإمام ابن السبكي ٢/ ٢١٢. دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان

الأحكام في أصول الأحكام، للحافظ أبي محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم، ٤/ ٦٥٩. دار الاعتصام
الإمام في شرح المنهاج ٢/ ٣٤٩، تأليف شيخ الإسلام علي بن عبد الكافي السبكي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.
الطبعة الأولى ١٩٨٤م.

ونهاية السؤل في شرح منهاج الأصول، للقاضي ناصر الدين عبد الله بن عمر البيضاءوي، تأليف الشيخ الإمام جمال الدين عبد الرحيم الأسنوي، ٣/ ٢٣٧.

(٢) الإجماع مصدر من مصادر التشريع الإسلامي

ذهب جمهور الفقهاء إلى أن الإجماع مصدر من مصادر التشريع الإسلامي، ودليل من أدلتها، وذلك هو الرأي الراجح في الفقه الإسلامي، قال الأمدى^(١): "اتفق أكثر المسلمين على أن الإجماع حجة شرعية يجب العمل به على كل مسلم خلافاً للشيعة والخوارج والنظام من المعتزلة". وقد استدلوا على حجية الإجماع بالكتاب والسنة والمعقول:^(٢)

(١) من الكتاب:

قوله تعالى: ﴿وَمَنْ يَشَاقِقِ الرَّسُولَ مِنْ بَعْدِ مَا تَبَيَّنَ لَهُ الْهُدَىٰ وَيَتَّبِعْ غَيْرَ سَبِيلِ الْمُؤْمِنِينَ نُوَلِّهِ مَا تَوَلَّىٰ وَنُصْلِهِ جَهَنَّمَ ۖ وَسَاءَتْ مَصِيرًا﴾^(٣).

ففي هذا الآية: جمع الله تعالى بين مشاققة الرسول صلى الله عليه وسلم وبين مخالفة سبيل المؤمنين في الوعيد، فلو كان اتباع غير سبيل المؤمنين مباحاً لما جمع بينها وبين المحذور، ومتابعة غير سبيلهم تقع بمخالفة أقوالهم أو أفعالهم، وهو محرم بنص الآية، ولذلك يجب العمل بما أجمع عليه المسلمون^(٤) فاتباع سبيلهم يكون واجباً.

(٢) من السنة النبوية:

وردت أحاديث كثيرة تدل على عصمة اجتماع الأمة على الخطأ أو الضلالة، وبأن ما رآه المسلمون حسناً فهو عند الله حسن، ومن ذلك قوله صلى الله عليه وسلم: ((إن الله لا يجمع أمتي أو قال أمة محمد صلى الله عليه وسلم

(١) الإحكام ١٥٠/١

(٢) إرشاد الفحول ٢٩٢/١، الإجماع شرح المنهاج ٣٥٢/٢.

(٣) سورة النساء، الآية ١١٥

(٤) فوائح الرحمات بشرح مسلم الثبوت ٢١٤/٢

على ضلالة)).^(١) ولقد كان عمل الصحابة على أن ما يجمعون عليه حجة، فمذهب الجمهور أن الإجماع حجة في الدين، متعبد به، تثبت به الأحكام كما تثبت بالنصوص الشرعية.^(٢)

(٣) من المعقول:

فمن المستحيل أن يجتمع المجتهدون في عصر واحد على خطأ، وقد ثبت قطعا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم خاتم الأنبياء والرسل، وأن شريعته دائمة وباقية إلى يوم القيامة، ثم وقعت حوادث ليس فيها نص قاطع من الكتاب أو السنة، لكن أجمعت الأمة على حكمها، فلو قلنا: إن إجماعهم ليس بحجة أو أنهم أجمعوا على الخطأ، للزم أن تكون شريعته غير دائمة، فيؤدي ذلك إلى الخلف في أخبار الشارع، أو أن يكون إجماعهم ليس حجة مثبتا للحق، لنلا يؤدي إلى المحال، وهو انقطاع الشريعة وعدم بقائها واستمرارها.^(٣)

(٤) صلاحية الإجماع كمصدر من مصادر التقنين

ذكرنا فيما سبق أن الإجماع كمصدر من مصادر التشريع ثبتت حجتيه بالكتاب والسنة والمعقول، فهو يأتي في المنزلة الثالثة بعد الكتاب والسنة، كما أنه يستند دائما إلى دليل من كتاب أو سنة.

"والإجماع كمصدر للمشروعية شامل لكل الأحكام الدستورية وغير الدستورية، وقد حدث إجماع الصحابة بعد وفاة رسول الله صلى الله عليه وسلم

(١) سنن الترمذي: ٤٦٦/٤، كتاب الفتن، باب ما جاء في لزوم الجماعة، وقال: هذا حديث غريب.

(٢) أصول الفقه، أبو زهرة ص ٢٠٢، الفكر السامي، الحجوي الشافعي: ٦٣/١

(٣) كشف الأسرار ٢٦٠/٣

على ضرورة الخلافة.... فهو مصدر خصب غني بأحكام قطعية تواجه كل المشكلات".^(١)

و على هذا يمكن تقسيم الإجماع إلى قسمين^(٢):

أولاً: الإجماع الذي يستند إلى دليل شرعي: ويعتبر هذا الإجماع مصدر من مصادر تقنين أحكام الشريعة الإسلامية، فهو لا يختلف عن القرآن والسنة، لأن الاعتماد عليه كالاعتماد على نص شرعي ثابت.

ثانياً: الإجماع الذي يعتمد على الاجتهاد: وأكثر العلماء يستبعد وقوع مثل هذا الإجماع لاستحالة إجماع العلماء المجتهدين على حكم واحد، ومع ذلك لو افترضنا إمكان وقوع الإجماع الاجتهادي فهنا نفرق بين نوعين من الأحكام:

النوع الأول: أحكام شرعية ثابتة

وهنا يعتبر الإجماع مصدراً ملزماً، ويجب العمل بمقتضى الإجماع، لأن الأحكام التي تم الإجماع عليها أحكام شرعية ثابتة كالإجماع في مسائل العبادات وغيرها من الأحكام التي لا تتغير بتغير الأزمان.

النوع الثاني: أحكام عامة قابلة للتغيير

وفي هذه الحالة لا يعتبر الإجماع الذي تم في عصر من العصور ملزماً للعصر الذي يليه لسببين:

السبب الأول: الأحكام التي تم الإجماع عليها أحكام عامة أي ليست شرعية خالصة، والعلماء عرفوا الإجماع بأنه الإجماع على أمر شرعي.

(١) المشروعية الإسلامية العليا، د- جريشة، ص ١٣٦

(٢) نظام الحكم في الإسلام، د. النبهان، ص ٣٧٢، بتصرف.

السبب الثاني: الإجماع الذي ينعقد في عصر من العصور على أمر من الأمور التي تتغير بتغير الأزمان أو بتغير الظروف، لا يعتبر ملزماً للعصر الذي يليه لأن مصدره الحاجة - وهي متغيرة - فالزام الناس بإجماع اجتهادي في مسألة عامة متغيرة يؤدي إلى نوع من الجمود الكبير.

لذا فإن للإجماع دوراً هاماً في التشريع الإسلامي، وفي تغيير أحكامه بحسب الزمان والعادات، والأحوال والامكانة في القضايا التي لا نص عليها في الكتاب أو السنة... فالإجماع وسيلة تصلح للسير بالفقه في ميدان التطور في الحاضر والمستقبل، ولاقتباس النظم الجديدة التي لم تكن معروفة في العصور السالفة،^(١) وهو بالتالي مصدر للقوانين واللوائح والقرارات، بشرط أن لا يكون فيها ما يخالف نصوص الشريعة الصريحة أو يخرج على مبادئها العامة وروح التشريع فيها^(٢).

كما يرى بعض الباحثين^(٣) أن التقنين هو الصادر عن أهل العلم اعتماداً على المصادر السماوية كالكتاب والسنة والإجماع والقياس التي تعتبر هي أصول التقنين، كما يعتبر فقهاً له قوة الاجتهاد، لكنه لا يصبح تشريعاً ملزماً إلا إذا توفرت له شروط الإجماع أو أقرته الأمة بالاستفتاء، أو اختاره أهل الحل والعقد وأصدروه على التفصيل الذي يضعه الدستور، وذلك بناء على ما يتمتع به عامتها وعلمائها من حرية التقليد، أو حق الاجتهاد الجماعي أو الفردي في نطاق الأحكام المنظمة لهذه المبادئ، فالاجتهاد الذي يسمح به للقائمين على تقنين الأحكام الشرعية في نطاق أحكام الشريعة العامة وقواعدها الكلية ووفقاً لحكمها وأهدافها اجتهاد مطلوب ومرغوب.

(١) الشريعة الإسلامية، د. بدران، ص ٢٥٩، ٢٦٠

(٢) التشريع الجنائي الإسلامي، عبد القادر ١/١٨١

(٣) الدكتور توفيق الشاوي في كتابه (فقه الشورى والاستشارة)، ص ١٩٨، ٧٩٢، والدكتور عبد الرحمن في كتابه: (الإسلام وتقنين الأحكام)، ص ٢٩٢

أما إذا كان التقنين لم يصدر عن ممثلي الأمة بكاملها، وإنما أصدرته جهة تمثل قطرا من أقطارها، فإنه يكون شرعيا في حدود أحكام الإجماع الخاص -إذا صدر بالإجماع- أو الاجتهاد الجماعي.

و اخلص مما سبق، إلى أن الإجماع وسيلة هامة يمكن الاعتماد عليها في تقنين أحكام الشريعة، ذلك أن هذه المسألة المعاصرة يمكن استمداد أحكامها من الإجماع خاصة في القضايا التي لم يرد فيها نص صريح من الكتاب أو السنة، وهذا الإجماع من شأنه إشاعة الرضا عن الأحكام المقننة التي يمكن تطبيقها وتنفيذها عمليا في المجتمع، فالإجماع سينشئ محاولات فقهية معاصرة، يتفق عليها غالبية المجتهدين، على تكوين أحكام قانونية شرعية تتفق ومبادئ هذا الدين العظيم، مما سيساهم مساهمة فعالة في تطوير الفقه الإسلامي، وتوسيع ميادينه القانونية والقضائية بما يتناسب مع متطلبات العصر.

كما إن الإجماع الخاص في قطر من الأقطار يعتبر مصدرا أساسيا من مصادر التقنين في العصر الحاضر، نظرا للظروف المعاصرة وتعذر الإجماع الجماعي حيث أصبح لكل قطر خصوصيته، وهذا لا مانع منه في ظل الظروف الراهنة أملين أن تتوحد الجهود والتقنيات في المستقبل، لإخراج تقنين إسلامي موحد يحكم به في جميع ديار الإسلام.

المطلب الثاني القياس

(١) تعريف القياس لغة

ورد لفظ القياس في اللغة بمعنى التقدير. يقال: قاس الشيء يقيسه قياساً وقياساً، واقتاسه وقيسه إذا قدره على مثاله^(١).

وقاس الشيء بغيره وعلى غيره فانقاس: قدره على مثاله وبابه: قاس الشيء بالشيء قدره على مثاله، وقاس الرمح أي قدره^(٢) وفي معجم البلدان: قاس بمعنى جعل الشيء ميزاناً^(٣).

فمن هذه المعاني اللغوية نخلص إلى أن القياس يأتي بمعنى تقدير الشيء على مثاله الذي يشبهه ويشترك معه في بعض الميزات.

(٢) تعريف القياس اصطلاحاً:

وردت عدة تعريفات للقياس عند علماء الأصول، أهمها:

(١) أنه: "إثبات حكم الأصل في الفرع لاجتماعهما في علة الحكم"^(٤).

(٢) "تعدية الحكم من الأصل إلى الفرع لعلة متحدة لا تدرك بمجرد

اللغة"^(٥).

(١) لسان العرب ٦/١٨٧

(٢) مختار الصحاح ١/٢٣٢، المصباح المنير ٢/٥١٩

(٣) معجم البلدان ٤/٤٢٢

(٤) المعتمد لأبي الحسين البصري، ٢/٤٤٣، دار الكتب العلمية، بيروت

(٥) كشف الأسرار ٢/٩٨٨

(٣) ومن التعريفات الحديثة للقياس بأنه: "إلحاق أمر غير منصوص على حكمه بأمر آخر منصوص على حكمه للاشتراك بينهما في علة الحكم"^(١)

(٢) موقع القياس من مصادر المشروعية

يعتبر القياس المصدر الرابع من مصادر التشريع بعد القرآن والسنة المطهرة والإجماع، وهو حجة شرعية يجب على المجتهد الرجوع إليه في استنباط الأحكام إذا لم يجد دليلاً أقوى منه وهذا هو مذهب جمهور الأصوليين^(٢).

غير أنه ذهب البعض إلى عدم حجته، ومن هؤلاء الظاهرية، والنظام من المعتزلة، والشيعة الإمامية^(٣).

واستدل كل فريق من الفريقين بأدلة كثيرة لنصرة ما ذهبوا إليه، وأرى عدم الاستفاضة في ذكرها وبيانها، فموضعها المطولات من كتب الأصول، ولكنني أكتفي بذكر أدلة حجية القياس التي ذهب إليها الجمهور باختصار، حيث يرى الإمام أبوزهرة أن أدلتهم ومناهجهم أهدى سبيلاً، وأقوم قبلاً، فهي مشتقة من المنطق العقلي، والمنهاج النبوي، والنص القرآني^(٤).

وأدلة الجمهور على حجية القياس يمكن ذكر أهمها باختصار، كما يلي:

(١) من القرآن الكريم:

قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولَى الْأَمْرِ مِنْكُمْ فَإِنْ تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ

(١) أصول الفقه، أبو زهرة، ص ٢١٨

(٢) الأحكام للأمدى ٦٤/٣-٧٤، فواتح الرحموت ٢/٢١١، الإجماع ٣/٥

(٣) المراجع السابقة

(٤) أصول الفقه، أبو زهرة، ص ٢٢١

الآخره^(١) وليس الرد إلى الله وإلى الرسول إلا بتعرف الأمارات الدالة منها
وليس تعليل الأحكام إلا إشارة قرآنية واضحة إلى وجوب القياس حيث لا نص^(٢).

(٢) ومن السنة النبوية المطهرة:

ما ورد أن امرأة من جهينة سألت النبي صلى الله عليه وسلم: "إن أُمِّي
نذرت أن تحج، فلم تحج حتى ماتت، أفأحج عنها؟ قال: نعم حجي عنها، أرايت
لو كان على أمك دين أكنت قاضيته؟ اقضوا الله فأنه أحق بالوفاء"^(٣). فهذا القياس
النبوي الشريف -فيه تعليم للامة بان تنهج النهج ذاته في القياس- في مسألة الحج
الذي نذرت المرأة على الدين، بهذا دليل على مشروعيته من الهدى النبوي
الشريف .

(٢) من الإجماع:

انعقد إجماع الصحابة على ثبوت القياس في الأحكام^(٤) وقد جاء في كتاب
عمر بن الخطاب رضي الله عنه إلى أبي موسى الأشعري: "الفهم الفهم، فيما
تلجج في صدرك مما ليس في كتاب الله، ولا سنة رسول الله. ثم اعرف الأشباه
والأمثال، فقس الأمور عند ذلك بمظاهرها. واعمد إلى أقربها إلى الله وأشبهها
بالحق فيما ترى^(٥).

(١) سورة النساء، الآية: ٥٩

(٢) أصول الفقه، أبو زهرة، ص ٢٢٢

(٣) صحيح البخاري، ٦/ ٦٥٦، باب الحج والنذور عن الميت، الحديث رقم: ١٧٥٤

(٤) أصول الفقه، أبو زهرة، ص ٢٢٣

(٥) أعلام الموقعين، ٩٩/٢، والكامل، للميرد ٩/١، مطبعة محمد علي، مصر

والخلاصة:

أن القياس يعتبر مصدرا من مصادر التشريع الإسلامي بناء على ما سبق ذكره من رأي الجمهور وأدلتهم، غير أنه تجدر الإشارة إلى أنه لا يجوز إعمال القياس إذا كان الأصل (المقيس عليه) يتفرد بحكم يختص به، أو كان حكم الأصل منسوخا، كما لا يجوز إذا كان حكم الأصل اعتقاديا، ولا يجوز إعماله في العبادات والحدود و الكفارات، لأنها مفصلة في القرآن الكريم، وكذا الأسماء إذ لا مناسبة بين شيء منها.^(١)

(٤) صلاحية القياس مصدرا للتقنين

يعتبر القياس أكثر المصادر الفقهية في إثبات الأحكام الفرعية للحوادث، كما أنه سر من أسرار خلود الشريعة الإسلامية وقدرتها على مواجهة الحاجات المتجددة التي لم يرد فيها نص، لتظل الحياة دائما خاضعة لحكم الله عز وجل ومرد ذلك إلى كون القياس أوسع دائرة من الأدلة السابقة ، فالنصوص من القرآن والسنة على كثرتها لم تثبت أحكام كل الحوادث، بل بعضها فقط، والإجماع قليل الحصول لاختلاف المجتهدين وتباعد أماكنهم.

أما القياس فلا يشترط فيه اتفاق المجتهدين، بل هو عمل فردي لكل مجتهد، والحوادث تتجدد كل يوم، وتختلف باختلاف البلدان، وليس لها من دليل غير القياس الذي يلحقها بما هو منصوص عليه أو مجمع عليه، كما أنه من اللازم للقياس أن يكون للمرء من الحس القانوني اللطيف ما يقدر معه عند قياس مسألة على أخرى أن يفهم وجوه المماثلة بينهما فهما تاما كما أشار إلى ذلك بعض

(١) أصول الفقه، الشيخ زكريا البرديسي، ص ٢٣٢

الباحثين،^(١) كما أن القياس يعد مصدرا لتشريع الأحكام في نطاق ما يسمى فسي الاصطلاح المعاصر بالقانون العام أو القانون الخاص.

فالقياس كمصدر من مصادر التشريع لا يمكن الاستغناء عنه، سواء في القوانين الوضعية أو السماوية، إذ لا يمكن لأي قانون أو دستور أن يشمل جميع الأحكام عن طريق النص عليها لأن هناك كثيرا من الأمور المستحدثة التي لم ينص عليها التشريع المدون، ولا بد من إلحاق هذه الأمور المستحدثة بالأحكام المنصوص عليها، ولا يعتبر هذا القياس صحيحا إلا إذا كان هناك اشتراك في العلة بين المقيس عليه والمقيس، أو الأصل والفرع. فالحقيقة التي لا بد من تأكيدها أن ألفاظ القانون لا يمكن أن تكون شاملة لكل الحوادث والوقائع، فلا بد من القياس في تطبيق القوانين بأن تعطى الوقائع التي لا نص على حكمها حكم الوقائع التي تشابهها من المنصوص عليها، وبهذا تتحقق مصالح الناس التي اعترف بها الشارع^(٢).

ومن خلال ما سبق أرى - والله تعالى اعلم - أن القياس كمصدر تشريعي يعتمد على الاجتهاد وعمق النظر إلي الوقائع، يمكن الرجوع إليه في مجال إيجاد أحكام مستجدة غير منصوص عليها، فهو بالتالي من أخصب

(١) الأستاذ مصطفى الزرقاء في كتابه المدخل الفقهي العام ٦٨/١،

والدكتور علي جريشه في كتابه المشروعية الإسلامية العليا، ص ١٣٩

والأستاذ مصطفى شلي في كتابه المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي، ص ٢٥٢

الأستاذ أبو الأعلى المودودي في كتابه نظرية الإسلام وهدفه، ص ١٧٦

(٢) انظر: أصول الفقه لأبي زهرة، ص ٢٦١،

مبدأ المشروعية، د. فؤاد النادي، ص ١٥٤، نظام الحكم في الإسلام، د. النهبان، ص ٣٨٥. مطبوعات جامعة الكويت، بدون تاريخ.

المصادر التي يجب الاهتمام بها في تقنين أحكام الشريعة الإسلامية، كي يتحقق من خلال هذا القياس كثير من المصالح العامة التي لامناص عنها.

"وخلاصة هذا كله أنه يجب عند تقنين أحكام الشريعة، أن تكون المصادر أو المراجع الأصلية، وهي الكتاب والسنة، والإجماع والقياس، هي أساس هذا التقنين مع الرجوع إلى المراجع الفقهية التي خلفها أسلافنا لاختيار ما يمكن اختياره منها بعد دراسة ومقارنة"^(١).

(١) الإسلام وتقنين الأحكام، ص ٢٩٦

المطلب الثالث الاستحسان

(١) تعريف الاستحسان:

ورد للاستحسان تعريفات كثيرة أوضحها تعبيراً عن حقيقة الاستحسان هو التعريف التالي:

"العدول بالمسألة عن حكم نظائرها إلى حكم آخر، لوجه أقوى يقتضي هذا العدول".^(١)

فهذا التعريف يشير إلى أن المسألة التي لها دليلان أحدهما: ظاهر والآخر خفي، يجب أن تأخذ حكم نظائرها مما دل عليه الدليل الظاهر، ولكن الدليل الخفي كان أقوى فاقنضى الأمر أن يترك المجتهد الظاهر ويعدل عنه إلى الخفي لرجحانه وقوته.

(٢) الاستحسان ومصادر التشريع:

يعتبر الاستحسان من المصادر المختلف فيها في نظر الفقهاء، فهو أصل من أصول المذهب الحنفي كما يعتد به عند المالكية والحنابلة، غير أن الإمام الشافعي أنكره وساق الأدلة على إبطاله مما لا يتسع المجال ها هنا لذكره - كما ورد عنه قوله: "من استحسن فقد شرع".^(٢)

والاستحسان لا يعتبر وحده دليلاً شرعياً، فلا بد وأن يكون مستنداً إلى دليل شرعي، وهو بهذا المعنى يمكن أن يكون مصدراً للأحكام، لكافة أوجه المشروعية الإسلامية، أي سواء كانت تعد من قواعد القانون العام أو الخاص على حد تعبير

(١) كشف الأسرار شرح أصول البردوي ٣/٤، عبدالعزيز البخاري، كراتشي

(٢) الأحكام للأمدى ٢/٢١٠، المصطفى للغزالي ٢/١٥٨، من ٣٨٣، الأم ٧/٢٧٣

بعض الباحثين^(١) مع ملاحظة أنه من اللازم للاستحسان أن يكون للمرء إمام تام بطبيعة الإسلام وروح نظامه حتى لا يقترح في دائرة المباحات إلا بقوانين وضوابط تصلح بحق للانسجام في مجموعة هذا النظام.^(٢)

ونستفيد مما سبق أن الاستحسان لا يعتبر مصدرا أساسيا من مصادر التشريع وإنما يعتبر مصدرا تابعا، إذ أنه يعتمد على المصادر الأساسية في إثبات الأحكام الشرعية.

(٢) الاستحسان والتقنين

الاستحسان كمصدر تبعي من مصادر التشريع الإسلامي، فيه رفع للحجج وتيسير على الأمة، وترك العسر لليسر، هو أصل في الدين كما قال الإمام السرخسي^(٣) رحمه الله قال تعالى: «يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر».^(٤)

ومن هنا فإن الاستحسان بهذه الميزات، يوفر علينا الكثير من العنت والمشقة في تقنين أحكام الشريعة، حيث يمكن أن تستدعي بعض الحالات والظروف الرجوع إليه كأصل شرعي في وضع قانون ما، في الوقت الذي يكون فيه دليل آخر ظاهر، ولكن الخفي قد يكون أقوى وأكثر نفعا - بعيدا عن القول بالهوى - اعتمادا على دليل قوي.

(١) الدكتور فؤاد النادي، في كتابه (مبدأ المشروعية)، ص ١٥٨

(٢) نظرية الإسلام وهديه، المودودي، ص ١٧٦

(٣) المبسوط ١٤٥/١٠

(٤) سورة البقرة، الآية: ١٨٥

المطلب الرابع الاستصلاح (المصالح المرسلّة)

(١) معناه:

الاستصلاح: هو بناء الأحكام الفقهية على مقتضى المصالح المرسلّة.^(١)
والمصالح المرسلّة: هي كل مصلحة لم يرد في الشريعة نص على اعتبارها بعينها أو بنوعها، إذ المراد بالمصلحة المحافظة على مقصود الشرع بدفع المفساد عن الخلق، فهي إنما تدخل في عموم المصالح التي تتجلى في اجتلاب المنافع، واجتناب المضار، تلك المصالح التي جاءت الشريعة الإسلامية لتحقيقها بوجه عام، دلت نصوصها وأصولها على لزوم مراعاتها والنظر إليها في تنظيم سائر نواحي الحياة، ولم يحدد الشارع لها أفراد ولا أنواعا. ولذا سميت مرسلّة: أي مطلقة غير محدودة.^(٢)

(٢) موقع المصلحة من مصادر التشريع:

تعد المصلحة حسب الرأي الراجح عند العلماء مصدرا من مصادر التشريع الإسلامي، وأصلا من الأصول في تشريع الأحكام. فالنصوص تؤكد رعاية الشارع لمصالح الناس كمصدر لتشريع الأحكام وغاية له، فجمهور الفقهاء متفقون على أن المصلحة معتبرة في الفقه الإسلامي، وأن كل مصلحة يجب الأخذ بها مادامت ليست شهوة ولا هوى ولا معارضة فيها للنصوص، بيد أن الشافعية والحنفية يشددون في وجوب إلحاقها بقياس ذي علة منضبطة.

(١) هذه التسمية جديدة تقابل لفظ الاستحسان عبر ما الإمام الغزالي في المستصفى عن استعمال قاعدة المصالح المرسلّة في بناء الأحكام الشرعية، وكما يقول الأستاذ الزرقاء: لفظ "الاستصلاح" أفضل من تعبير "المصالح المرسلّة" الذي لا يفيد إلا معنى المصالح نفسها، بينما لفظ "الاستصلاح" يفيد عملية بناء الأحكام على أساسها. (انظر: المدخل الفقهي العام ٩٠/١).

(٢) إرشاد الفحول، ٤٠٣/١

ويترتب على كون الشريعة الإسلامية تجعل المصلحة مصدرا للتشريع الأحكام، إعطاء المشروعية الإسلامية بعدا آخر من حيث الأبدية والشمول المطلق، فالمصلحة يمكن أن تغطي الوقائع المتجددة، والمصالح غير المتناهية، وهو ما تقصر عنه النصوص لأنها متناهية، والمتناهي لا يفي بغير المتناهي.

فالمصلحة كمصدر للمشروعية الإسلامية يمكن أن تواجه ما يستجد على الأمة من وقائع و نوازل، وكما يقرر البعض بأنه لو لم يفتح الباب على مصراعيه للأمة للعمل بالمصلحة وفقا لشروطها وضوابطها، لضاقت الشريعة عن مصالح العباد وقصرت عن الوفاء بحاجاتها. والمصلحة بهذا المعنى تعتبر مصدرا للأحكام والقوانين جميعا في الدولة الإسلامية فيما عدا العبادات والعقوبات سواء في نطاق القانون العام أو القانون الخاص^(١).

وأخلص إلى أن اعتبار المصلحة مصدرا من مصادر التشريع الإسلامي وأضلا من أصول الاستدلال تعرف به الأحكام الشرعية، يضيف على عملية تقنين أحكام الشريعة مرونة وحيوية، ويفتح أمامها بابا من أوسع الأبواب يمددها بالقوانين الشرعية المبنية على اعتبار المصالح.

(١) أصول الفقه لأبي زهرة، ص ٢٨٣، مبدأ المشروعية، د النادي ص ١٥٨، ١٦٤

المطلب الخامس العرف

(١) تعريف العرف

"هو ما غلب الاستعمال فيه على ما وضع له في اللغة بحيث إذا أطلق سبق الفهم إلى ما غلب عليه دون ما وضع له".^(١) ورد اصطلاح العرف بمعنى: "عادة جمهور قوم في قول أو عمل".^(٢) فهذا التعريف يفيد بأن العرف هو ما يتعارف عليه أهل مكان معين، ويصبح هذا الشيء المتعارف عليه مألوفاً عندهم، وهو إما عرف قولي أو عرف عملي، وقد يكون خاصاً بأهل مكان معين، وقد يكون عاماً بين الناس.

(٢) الدليل الشرعي على اعتبار العرف

يعتبر العرف الصحيح مصدراً من مصادر الأحكام في الشريعة الإسلامية وقد ذكر بعض العلماء أدله شرعية على اعتباره في إثبات الأحكام أهمها:

(١) من القرآن الكريم:

قول تعالى: ﴿خُذِ الْعَفْوَ وَأْمُرْ بِالْعُرْفِ وَأَعْرِضْ عَنِ الْجَاهِلِينَ﴾^(٣). والعرف في هذه الآية يستأنس به في تأييد اعتبار العرف بمعناه الاصطلاحي، لأن عرف الناس في أعمالهم ومعاملاتهم هو مما استحسنوه وألفته عقولهم. والغالب أن عرف القوم دليل على حاجتهم إلى الأمر المتعارف فاعتباره يكون من الأمور المستحسنة".^(٤)

(٢) ومن السنة النبوية:

(١) اللع في أصول الفقه، ٩/١، أبو إسحاق إبراهيم الشيرازي (المتوفى سنة ٤٧٨هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى ١٩٨٥م.

(٢) المدخل الفقهي العام، الأستاذ الزرقا، ١/ ١٣٣.

(٣) سورة الأعراف، آية: ١٩٩.

(٤) المدخل الفقهي العام: ١/ ١٣٣.

قوله عليه الصلاة والسلام: ((ما رآه المسلمون حسناً، فهو عند الله حسن...)).^(١) ولذلك قال العلماء في المذهب الحنفي والمالكي: إن الثابت بالعرف الصحيح غير الفاسد ثابت بدليل شرعي،... ويقول السرخسي في المبسوط: "الثابت بالعرف كالثابت بالنص".^(٢)

ولعل معناه أن الثابت بالعرف ثابت بدليل يعتمد عليه كالنص حيث لا نص.^(٣)

ويلاحظ أن الأحكام المستمدة من العرف لا تتسم بالثبات الذي تتسم به الأحكام المستمدة من مصادر الشريعة الأخرى التي تستند إلى النصوص، وذلك لأن الأحكام المستقاة من العرف تتغير بتغيره زماناً ومكاناً، وذلك لأن الفرع يتغير بتغير الأصل^(٤)، ولهذا يقول الفقهاء في مثل هذا الاختلاف إنه اختلاف عصر وزمان لا اختلاف حجة وبرهان: وإذا ما تعين العرف مصدراً للأحكام في الشريعة الإسلامية فإنه يكون مصدراً للتشريع في كل من القانون العام أو الخاص.^(٥)

بناءً على ما سبق فالعرف الصحيح في غياب النص يمكن أن يكون مصدراً من المصادر التي يعتمد عليها في تقنين أحكام الشريعة الإسلامية، حيث إن العرف إذا اعتمد مصدراً، فإنه يحل إشكالية تغير الفتوى والقانون من بلد لآخر بالنظر لظروف هذا البلد أو ذلك، وهذا يساعد بالتالي على تحقيق آلية قانونية إسلامية تفي بمتطلبات الأفراد والجماعات في كل مكان وزمان.

(١) أخرجه الحاكم في مستدركه: ٨٣/٣، كتاب المغازي والسرايا، حديث رقم: ٤٤٦٥، وقال: هذا

حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه. دار الكتب العلمية: بيروت، ١٩٩٠م، الطبعة الأولى.

مجمع الزوائد ١٧٧/١، باب في الإجماع. والصحيح أنه موقوف على ابن مسعود، رضي الله عنه.

(٢) المبسوط ٤١/١٩

(٣) أصول الفقه، أبو زهرة، ص ٢٧٣

(٤) الدكتور فؤاد النادي في كتابه (مبدأ المشروعية)، ص ١٦٨،

وانظر: (البحر الرائق) ٧٤/٥، وحاشية ابن عابدين ٢٩٣/٥

(٥) مبدأ المشروعية، د. النادي ص ١٢٨

المطلب السادس

الاستصحاب

(١) تعريف الاستصحاب

عرفه الإمام الغزالي بأنه عبارة عن التمسك بدليل علمي أو شرعي وليس راجعا إلى عدم العلم بالدليل بل إلى دليل مع العلم بانتفاء المغير أو مع ظن انتفاء المغير عند بذل الجهد في البحث والطلب".^(١)

كما عرفه الإمام الشوكاني بأنه بقاء الأمر مالم يوجد ما يغيره.^(٢)

ومن الملاحظ أن تعريف الإمام الشوكاني جامع مختصر سهل المعنى، فهو يفيد جعل الحكم الثابت في الماضي باقيا على حاله ما لم يوجد دليل على تغيره.

ولذا فقد عده البعض بأنه لا يعدو أن يكون مجرد قاعدة فقهية.^(٣)

(٢) الاستصحاب كمصدر من مصادر المشروعية:

ذهب جمهور الفقهاء إلى اعتبار الاستصحاب دليلا تثبت به الأحكام، غير أن أكثر الحنفية والمتكلمين والحسن البصري ذهبوا إلى أنه ليس بحجة، والعلماء رجحوا رأي الجمهور.^(٤)

ويرى الإمام أبوزهرة أن "الاستصحاب يؤخذ به في قانون العقوبات وهو أصل فيه، لأن الأمور على الإباحة حتى يقوم نص مثبت للتحريم والعقوبة، وإن قضية المتهم بريء حتى يقوم دليل على ثبوت التهمة، أو حتى يصدر نص بالعقوبة، هي مبنية على الاستصحاب...

(١) المستصفى ٢٣٠

(٢) إرشاد الفحول، ص ٢٠٨، للإمام محمد بن علي الشوكاني، المطبعة المنيرية، مصر، بدون تاريخ.

(٣) د. علي جريشه في كتابه المشروعية الإسلامية ص ١٥٣

(٤) إرشاد الفحول، ص ٢٢٠، الأحكام للآمدي ١٢١/٤

وإن كثيرا من أحكام القانون المدني تبني على أصل الإباحة، فقضية العقد
شرعية المتعاقدين، مبنية على أصل الإباحة الأصلية في العقود، وقد قرره مع
القوانين الوضعية مذهب الحنابلة. فذلك المذهب يقرر أن الأصل في العقود
الإباحة والالتزام بمقتضاها حتى يقوم نص مانع".^(١)

فالاستصحاب حجة عند من يرى العمل به، تثبت به الحقوق الجديدة كما
تبقى به الحقوق الثابتة، وهو حجة في كافة فروع القانون العام أو الخاص على
حد سواء^(٢).

ومن وجهة نظري المتواضعة أرى أن الاستصحاب مع كونه مصدرا من
المصادر المعتمد عليها في إثبات الأحكام، إلا أنه أقرب ما يكون صالحا إلى
الاعتماد عليه كضابط في عملية تقنين أحكام الشريعة، ذلك أنه يرتب آلية إنشاء
القوانين وصياغتها اعتمادا على وجود الأدلة.

(١) أصول الفقه، لأبي زهرة، ص ٣٠٥

(٢) مبدأ المشروعية، النادي ص ١٧١

المطلب السابع قول الصحابي

اختلف الفقهاء في حكم قول الصحابي وحجيته، فذهب جمهور الفقهاء إلى أنه يعتبر حجة ومصدرا للتشريع، بينما اعتبره الإمام الشوكاني خلاف ذلك^(١)، وذكر كل فريق أدلته مما لا يتسع المجال لذكره.

ولكن الراجح هو أن قول الصحابي يعد مصدرا من المصادر التشريعية متى اتفق الصحابة أو لم يعرف لرأي الصحابي مخالف^(٢).

وبناء على ذلك أرى - والله أعلم - أن قول الصحابي يصلح أن يكون مصدرا من مصادر تقنين أحكام الشريعة الإسلامية، اتفاقا مع الجمهور، إضافة إلى الحاجة لهذا المصدر في بعض المواضع خاصة فيما يتعلق بالسياسة الشرعية التي انتهجها الصحابة في تقرير كثير من الأحكام القانونية في الدولة.

(١) إرشاد الفحول، ٢١٤

(٢) أصول الفقه، لأبي زهرة، ٢١٨

المطلب الثامن شرع من قبلنا

لم تتفق كلمة الفقهاء على اعتبار شرع من قبلنا مصدرا من مصادر التشريع، حيث ذهب فريق إلى اعتباره مصدرا بينما نفاه آخرون، واستدل كل فريق بأدلة ليس هاهنا موضع ذكرها^(١). وقرر الإمام أبو زهرة^(٢): "أنه ما من أمر قرره القرآن أو ذكرته السنة على أنه حكم شرعي لبعض من سبقونا واختصوا به إلا كان معه ما يدل على الخصوصية لمن شرع لهم، كما في قوله تعالى: "و على الذين هادوا حرمنا كل ذي ظفر... الآية".^(٣)

وأخيرا فإنني أتفق مع رأي الدكتور فؤاد النادي^(٤) في أن شرع من قبلنا لا يعد مصدرا للمشروعية الإسلامية لوجهة الرأي الذي يرى ذلك، ولما اعترى هذه الشرائع من تحريف وبالتالي لا أرى الاعتماد على شرع من قبلنا كمصدر لتقنين أحكام شريعتنا الغراء.

والله تعالى أعلم بالصواب،،،.

(١) انظر الأحكام في أصول الأحكام، ٣ / ١٣٠، المستصفى - للفراني ١ / ١٣٣

(٢) في كتابه أصول الفقه ص ٣٠٨

(٣) سورة الأنعام آية رقم ١٤٦

(٤) مبدأ المشروعية ص ١٧٥

الفَصْلُ الْخَامِسُ

منهجية ومراحل التقنين

وفيه أربعة مباحث هي:

المبحث الأول

منهجية التقنين بوجه عام

- المطلب الأول: مصدر التقنين. المطلب الثاني: صياغة التقنين.
المطلب الثالث: تبويب التقنين. المطلب الرابع: أسلوب التقنين.

المبحث الثاني

منهجية مصر وباكستان في التقنين

- المطلب الأول: منهجية مصر في التقنين.
المطلب الثاني: منهجية باكستان في التقنين.
المطلب الثالث: المقارنة بين منهجية مصر وباكستان في التقنين.

المبحث الثالث

مراحل وإجراءات التقنين بشكل عام

المبحث الرابع

مراحل وإجراءات التقنين في مصر وباكستان.

وفيه ثلاثة مطالب:

- المطلب الأول مراحل وإجراءات التقنين في مصر.
المطلب الثاني: مراحل وإجراءات التقنين في باكستان.
المطلب الثالث: مقارنة مراحل وإجراءات التقنين في مصر وباكستان.

تمهيد:

التجارب الإسلامية الحديثة في جميع المجالات السياسية والاقتصادية والقانونية، وغيرها، تجارب جديرة بالبحث والدراسة العلمية المتأنية، وذلك لمعرفة مدى مطابقتها للمنهجية المرسومة لها، وبالتالي الحكم عليها بالنجاح أو الفشل.

وتعتبر تجربة تقنين أحكام الشريعة الإسلامية من التجارب الحديثة القديمة (إن صح التعبير) في المجال القانوني الحديث، وهذه التجربة لها ما يحكمها من منهجية ومراحل وإجراءات تسير عليها، وللتعرف على مدى نجاح التجربة الإسلامية الحديثة في تقنين أحكام الشريعة الإسلامية الغراء، لابد من إخضاعها للمعايير والمقاييس المنهجية الحديثة لتقييمها التقييم الصحيح، وللتوصل إلى حكم صائب فيها.

وأحاول بعون الله وتوفيقه من خلال هذا الفصل بيان المنهجية المتبعة في التقنين بشكل عام كما يراها العلماء المتخصصون، والتعرف على أهم المقترحات في سبيل تطويرها، ومن ثم قياس تجربة مصر وباكستان على المنهجية الصحيحة في التقنين، وإجراء مقارنة بين التجريبتين لمعرفة مدى التشابه والنجاح في كلا البلدين في هذا المجال. ثم التعرف أيضا على المراحل والإجراءات التي يمر بها التقنين بشكل عام، وقياس ذلك على المراحل والإجراءات التي مر بها التقنين في مصر وباكستان ومقارنتها، في سبيل التعرف على الثروة القانونية التي تركتها لنا كلتا التجريبتين، والتي تستحق كل تقدير وإعجاب، والله الموفق.

المبحث الأول

منهجية التقنين بوجه عام

تقنين الأحكام بشكل عام عمل منهجي له قواعد تحكمه، وأصول ترسم ملامحه وتحدد خطواته، فهو عمل منظم وضعت له خطوات دقيقة ينبغي مراعاتها والسير عليها كي يحقق التقنين الهدف المنشود منه، وهو إحلال الاستقرار والأمن من خلال قانون عادل. والحديث عن المنهج، حديث تاريخي، ارتبط بعصر البعثة النبوية، حيث نجد آيات قرآنية متعددة تتكلم عن المنهج، ومنها قوله تعالى: لكل جعلنا منكم شرعة ومنهاجا^(١).

والمنهج في اللغة: من نهج أي بين وأوضح، وأنهج الطريق: أي وضح واستبان وصار نهجا واضحا بينا. والمنهاج: هو الطريق الواضح^(٢). ونهج الأمر وأنهج، إذا تبين ووضح^(٣).

ومن خلال المعاني السابقة يتضح لنا أن المنهج هو عبارة عن الطريقة الواضحة التي تبين معالم الشيء وتحدده.

ومنهجية التقنين هي القواعد والأصول التي يسير عليها التقنين في بناء الصرح القانوني الشامخ، وأهمها ما سنتناوله المطالب التالية:

(١) سورة المائدة، آية: ٤٨

(٢) لسان العرب ٣٨٣/٢،

مختار الصحاح ٢٨٤/١،

العين ٣٩٣/٣،

المصباح المنير ٦٢٧/٢

(٣) الفائق في غريب الحديث، ٣٥/٤، محمود بن عمر الزمخشري (٤٦٧-٥٣٨). دار المعرفة - لبنان.

الطبعة الثانية، بدون تاريخ.

المطلب الأول مصدر التقنين

مصدر التقنين في الإسلام على ما سبق بيانه هو القرآن والسنة وشروحهما مما ذكره فقهاء المذاهب الإسلامية، ولهذا تعتبر مسألة المذهبية في الفقه الإسلامي من المسائل الهامة التي وقف العلماء (المقننون) عندها في منهجية التقنين.

فظهرت رؤى متعددة في هذه المنهجية، ولكن هناك شبه إجماع عند العلماء على ضرورة عدم الاقتصار على مذهب معين، فيما يرى البعض إمكانية الاقتصار على مذهب معين في الدول التي تسير على مذهب واحد.

والمنهجية العامة التي روعيت (غالباً) في تقنين أحكام الشريعة (فيما يتعلق بالمعاملات) تجاوزت المذهبية الفقهية، واعتمدت على الانتقاء مما تقرره المذاهب الفقهية في مجموعها، معتبرة الفقه الإسلامي في شموله وحدة كاملة تؤخذ عنها الأحكام من آراء الفقهاء التي تحقق المصالح وتتناسب مع ظروف المجتمع، وتكون أكثر ملاءمة للزمان والمكان.

فالالتزام بمذهب معين فيه تضيق لدائرة الفقه الرحبة، وعدم الاستفادة من الثروة الفقهية الناتجة عن مختلف الآراء والاجتهادات، فما لا يوجد له رأى في مذهب فقهي، ففي مذهب آخر سعة منه وعلاج، وهذه الميزة يتميز بها التشريع الإسلامي^(١).

(١) مقدمة القراح بمشروع قانون العقوبات - الصادرة عن لجنة تقنين أحكام الشريعة الإسلامية في مصر

مضبطة الجلسة السبعين المعقودة في يوليو ١٩٨٢م،

الخلفية الفكرية والتشريعية - د. محمد كمال ص ٧٢.

الشريعة الإسلامية والقانون في المجتمعات العربية - برنار بوتيفو ص ٣٢٥.

المدخل الفقهي العام ٢٠٦/١،

ونظرية الفقه في الإسلام ص ٤٥.

مدخل لدراسة الشريعة الإسلامية - د. القرضاوي ص ٣٠٨

ويرى بعض المفكرين من علماء العصر أن مجموعة المذاهب الاجتهادية يجب أن تعتبر كمذهب واحد كبير في الشريعة، وكل مذهب فردي منها كالمذهب الحنفي والمالكي والشافعي والحنبلي وغيرها يعتبر في هذه (المجموعة)، كالآراء والأقوال المختلفة في المذهب الفردي الواحد، فيرجح علماء الأمة ويختارون منها للتقنين في ميدان القضاء والفتيا ما هو أوفى بالحاجة الزمنية ومقتضيات المصلحة في كل عصر. وهذا رأي سديد^(١).

وقد دعا الشيخ أحمد شاكِر إلى خطة منهجية لتقنين أحكام الشريعة الإسلامية، تقوم على اختيار لجنة قوية من أساطين رجال القانون وعلماء الشريعة، لتضع قواعد التشريع الجديد غير مقيدة برأي، أو مقلدة لمذهب، إلا نصوص الكتاب والسنة، وأمامها أقوال الأئمة وقواعد الأصول وآراء الفقهاء، وتحت أنظارها آراء رجال القانون كلهم، ثم تستنبط من الفروع ما تراه صوابا، مناسبا لحال الناس وظروفهم، مما يدخل تحت قواعد الكتاب والسنة، ولا يصادم نصا، ولا يخالف شيئا معلوما من الدين بالضرورة^(٢).

كما أنه لا بأس من الاستعانة بمصادر حديثة من مدونات رسمية وغير رسمية كمجلة الأحكام العدلية ومرشد الحيران، والقوانين الوضعية التي تتضمن حلولاً مقبولة لقضايا معاصرة، وتعتبر نماذج ينتفع بها في صياغة القانون عند وجود مصلحة شرعية استنادا إلى المصلحة المرسلّة، شريطة أن يكون الفقه الإسلامي هو المرجع الأساسي، فهو تراث الأمة وصلتها بماضيها ومستقبلها الزاهر. فالهدف من تقنين أحكام الشريعة الإسلامية هو إقبال الناس على تطبيق الشريعة الإسلامية وعدم تركها والابتعاد عنها إلى القوانين الوضعية، وهذه مصلحة عليها يقرها الشارع

(١) المدخل الفقهي العام ٢٠٩/١

(٢) حكم الجاهلية ص ١٢٤

والخلاصة: أن السمة المميزة للمنهجية التي سارت عليها مشروعات التقنيين الإسلامية، عدم التزامها بأحكام مذهب معين من مذاهب الفقه الإسلامي، بل أخذوا أحكام التقنيات من مختلف المذاهب الفقهية بما يناسب الزمان والمكان، بالرغم من رؤية البعض^(٢) أن الأخذ في بلد ما بالمذهب السائد فيها أصلاً عاماً، والخروج عليه إلى غيره عندما تدعو المصلحة إلى ذلك يكون على سبيل الاستثناء.

ولكنني من وجهة نظري المتواضعة أتفق مع هذه الرؤيا من جانب وأخالفها من جانب آخر، فالإتفاق من حيث مراعاة أحوال المكان وخصوصيتها أحياناً، وأما الاختلاف فيكون في اعتبار الخروج على المذهب استثناءً، فالأصل أن التقنين وفق مذهب معين أن يكون هو الاستثناء من القاعدة العامة (وهي عدم الاقتصار على مذهب معين) فالعصر وتطور الفقه لم يعد فيه مجال للحديث عن المذهبية إلا ضمن حدود ضيقة جداً.

(١) الشريعة الإسلامية والقانون في المجتمعات العربية ص ٣٢٥.

وتقنين الفقه الإسلامي - د. محمد زكي عبد البر ص ٨١، ٨٥، ٨٧.

(٢) الدكتور محمد زكي عبد البر في كتابه "التقنين في الفقه الإسلامي" ص ٨٠.

المطلب الثاني

صياغة التقنين

الصياغة الفنية للمواد المقننة لها بالغ الأثر من الناحية العملية في بيان قوة المنهج أو ضعفه، ومن هنا نجد عند دراسة مشروعات التقنين الفقهيّة أن اللجان المقننة قد حرصت على الأخذ بالمصطلحات القانونية المألوفة ولم تخرج عليها في الصياغة إلا إذا اقتضت الضرورة ذلك، حرصا في التعبير عن المفاهيم باللغة المناسبة الواضحة الدقيقة البسيطة، ذلك أن صياغة الأحكام في مواد قانونية، دون التركيز على الألفاظ الفقهيّة الأصلية، من شأنها التعبير عن المعنى والمضمون دون اللفظ، ولا غضاضة في ذلك، وإن كنا نأمل أن تكون صياغة التقنين كما هي في الفقه إلا أن ذلك فيه صعوبة، وهذه الصعوبة يجب أن لا تصدنا عن الغاية النهائيّة وهي تطبيق الفقه الإسلامي، فاللجوء إلى صياغة القانون في تقنين الفقه الإسلامي هو ما جرت عليه الدراسات الحديثة كما يرى بعض الباحثين^(١).

فالصياغة والتعبير عن الأحكام في صياغة قانونية دقيقة مع ترتيبها وتصنيفها بصورة فنية حديثة، وبحيث يعبر اللفظ عن معنى واحد، فهذا لا يعارضه الشروع ولا العرف، بل هو مما يرتضيه ظرف الزمان، وتقتضيه المصلحة، ويوافق عليه ويحبذه بعض العلماء المعاصرون، فالمسألة مرتبطة بالشكل لا بالمضمون^(٢).

(١) الدكتور محمد زكي عبد البر في كتابه "تقنين الفقه الإسلامي" ص ٨٨، ٩٥.
والدكتور عبدالرحمن عبدالعزيز في كتابه "الإسلام وتقنين الأحكام" ص ٢٩١.
والأستاذ برنار بوتيفو في كتابه "الشريعة الإسلامية والقانون في المجتمعات العربية" ص ٣٢٦.
مقدمة اقتراح مشروع قانون العقوبات (مرجع سابق).
الوسيط في شرح القانون المدني - السنهوري ٣٢/١، ٥٠، دار إحياء التراث العربي. بيروت - لبنان - بدون تاريخ.

(٢) انظر: حكم الجاهلية - أحمد شاكر ص ١٢٩.
تاريخ تقنين الشريعة الإسلامية - د. جمال الدين عطية ص ٥٨.
الخلفية الفكرية والتشريعية... د. محمد كمال ص ٧٣.

وقد اشتملت الخطة المنهجية التي وضعها وزراء العدل بدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية، على خمسة مبادئ، تلتزم بها اللجنة في صياغة المشروعات التي تعدها اللجنة التي تقوم بتقنين الشريعة الإسلامية، وهي جديرة بالذكر في هذا الموضع للإفادة منها، وهذه المبادئ الخمسة كما يلي^(١):

- ١- اعتبار "اللغة العربية الفصحى هي لغة المشروع".
- ٢- أن يكون "الأسلوب ميسرا، ليحدث في الذهن صورة المراد، بأن تكون العبارة المدونة سهلة نيرة واضحة، لا تعلو على إدراك المتقنين، ولا تتبو عنها أذواق المتخصصين، مع سلامة التركيب من الغموض، وضروب الاحتمال".
- ٣- أن تلتزم اللجنة "القصد والإيجاز في الإعداد، تحاشيا للإسهاب، ليثبت المراد في الذهن".
- ٤- من ناحية المصطلحات، يقرر المبدأ "التزام مصطلحات الفقه الإسلامي".
- ٥- من ناحية الترتيب، ينص المبدأ الخامس على أن: "يكون الترتيب الصياغي للعمل على نحو الترتيب للفقه الإسلامي من كتبه وأبوابه".

وهذه المبادئ القيمة التي ترسم معالم للصياغة الفنية للمواد المقننة من الشريعة الإسلامية، لا أتفق معها جميعا، فالمبدأ الرابع والخامس أرى - والله أعلم - أنهما لا يوافقان الغاية والهدف من التقنين الفقهي، كما أنهما لا يحققان السهولة والوضوح في فهم المواد المقننة، فمن المعروف أن لغة الفقه ومصطلحات الفقهاء فيها صعوبة، كما أن ترتيب أبواب الفقه غير منسجمة على نسق واحد في المذاهب المختلفة، فالأولى - والله أعلم - هو السير على النمط القانوني الحديث، فالعبرة في المعاني الفقهية الجوهرية التي يتضمنها القانون، وليس في الشكل وال قالب مع عدم إهمالهما.

(١) بحوث في الشريعة الإسلامية والقانون (البحث الأول) - د. محمد عبد الجواد ص ٣٧، ٣٨

المطلب الثالث

تبويب التقنين

التبويب في التقنين له دور هام في التعبير عن منهجية علمية صحيحة يسلكها المقننون في توضيح المادة القانونية المراد عرضها، ليسهل على كل من يرجع لها التعامل مع الأحكام المقننة.

"ويجب أن يبوب التقنين تبويبا منطقيا متماسكا، لأن التبويب المنطقي يساعد كثيرا على فهم التقنين والإحاطة به وتيسير البحث فيه.

والترتيب المنطقي المطلوب في التقنين غير الترتيب العلمي الذي نجده في كتب الفقه، لأن مقتضيات التقنين غير مقتضيات البحث الفقهي"^(١).

وهذا ما دعاني إلى انتقاد الخطة المنهجية التي وضعها وزراء العدل بدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية، في المبدأ الرابع والخامس المشار إليهما فيما تقدم.

إذن فالتبويب الصحيح العلمي المنطقي العملي يجب أن يُراعي تقسيم المادة المراد تقنينها إلى أبواب وفصول تبين الأحكام الشرعية العملية، مع تجنب إيراد التعريفات والتعميمات، وأن تكون هذه الأبواب والفصول مرتبطة بعضها ببعض على وجه منطقي محكم، ويتقدم جميع الأبواب باب تمهيدي يشتمل على الأحكام العامة، مصاغ صياغة عملية قانونية^(٢).

(١) تقنين الفقه الإسلامي - د. محمد زكي عبد البر ص ٨٩

(٢) تقنين الفقه الإسلامي ص ٨٩، ٩٠.

الوسيط في شرح القانون المدني - السنهوري ٣٠/١.

وهذه المنهجية في تبويب التقنين هي المنهجية التي تبناها مشروع تقنين أحكام الشريعة الإسلامية في بعض الدول^(١)، وذلك ناتج عن استرشاد اللجنة الخاصة بالدراسات والتقنيات الحديثة في مصر وغيرها من البلاد وهي نتاج الخبرات والتجارب الميدانية في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية.

ويقترح بعض الباحثين^(٢) أن يتم تصنيف الأحكام، بحسب الموضوعات التي تعالجها، وتقسّم إلى مجموعات وفقا لموضوعاتها، ويتم تدوين كل مجموعة في كتاب خاص يسمى بالموضوع الذي تعالجه تلك الأحكام، فيكون هناك مثلا مجموعة الأحكام الشرعية للجرائم والعقوبات، وهناك مجموعة أحكام المعاملات الشرعية (المدنية) أو (التجارية)، وأيضا مجموعة أحكام المرافعات أو الإجراءات الشرعية (أو الجنائية) ... الخ.

وهذا المقترح الوجيه هو ما يتناسب مع الصورة المنهجية التي يسلكها القائمون على تقنين أحكام الشريعة الإسلامية، غير أن هذا المقترح قد تجاهل ما يتعلق بضرورة وجود باب تمهيدي لهذه المجموعات السابق ذكرها، إذ أن التمهيد له من الأهمية في المنهجية التقنينية ما لا ينكره إلا جاهل أو مكابر.

(١) انظر: مقدمة مشروع تقنين أحكام الشريعة الإسلامية في مصر، ومشروع مقدم إلى الجمهورية العربية اليمنية في ظل دستور ٤ ذي القعدة ١٣٩٠هـ (مجلة المسلم المعاصر العدد ١١ سنة ١٣٩٧هـ) المادة الثامنة من المشروع ص ٦٥.

(٢) الدكتور عبدالرحمن عبدالعزيز في كتابه "الإسلام وتقنين الأحكام" ص ٢٨٩

المطلب الرابع أسلوب التقنين

ويقصد بأسلوب التقنين: كيفية صياغة الأحكام أو اختيارها، بطريقة تكون أكثر اتفاقاً من غيرها مع أحكام الشريعة، أو الطريقة التي يمكن من خلالها تلافي الأخطاء في وضع أحكام التقنين وتطبيقها بسهولة أكثر من غيرها^(١).

والأسلوب الأمثل في التقنين هو الذي يبتعد عن التناقض والتكرار إلا لضرورة أو فائدة، وتستعمل فيه العبارة المناسبة للحكم، بعيداً عن الخوض في التفاصيل والجزئيات.

كما ينبغي للمشرع أن يستعمل الأسلوب الذي يساعد كثيراً على حل المسائل المعقدة، ويعطي أحكام القانون نصيبتها من الثبات والاستقرار. ويتأتى هذا من خلال عدم الإكثار من الإحالة من نص إلى نص، إلا في حالة ضرورة، فالإحالة تجعل التشريع غامضاً، عسر الفهم، وذلك كما يرى بعض الباحثين^(٢).

فالأسلوب الميسر بعبارة سهلة، سليمة التركيب، بعيدة عن الغموض وضروب الاحتمال هو الأسلوب الأمثل^(٣) مع ملاحظة أن أسلوب التقنين، غالباً ما يرتبط ارتباطاً وثيقاً بشكل التقنين المختار، فإذا كان التقنين مقتصرًا على مذهب معين، فحينئذ يكون أسلوب التقنين هو أسلوب ذلك المذهب.

أما إذا كان شكل التقنين بناءً على اختيار الأحكام التي يراد تقنينها وجمعها بحسب الموضوعات، وإخراجها في مجموعات متعددة، بتعدد ما تعالجه من تلك الموضوعات ففي هذه الحالة تأتي فكرة الأسلوب الأنسب الذي يحسن اتباعه،

(١) الإسلام وتقنين الأحكام ص ٢٩٠

(٢) الدكتور محمد زكي عبد البر في كتابه "تقنين الفقه الإسلامي" ص ٩١، ٩٥، ٩٦

(٣) بحوث في الشريعة الإسلامية والقانون - د. محمد عبد الجواد ص ٣٨

ويقترح الدكتور عبدالرحمن أن يكون أحد الأساليب التالية على سبيل المثال:

- ١- أن توضع آيات الأحكام أو أحاديثها كما وردت في الكتاب أو في السنة المطهرة وتعطى رقما مسلسلا، بحيث تصبح مادة من المواد.
- ٢- أن تصاغ الأحكام في مواد قانونية، صياغة لا تتقيد بالألفاظ التي جاءت بها هذه الأحكام، وإنما يكون التركيز على المضمون، إذ العبرة بمضمون الحكم لا بلفظه^(١).

أما النقطة الأولى السابقة المقترحة في هذا الأسلوب فأرى - والله أعلم - أنها لا تتناسب مع المنهجية الصحيحة للتقنين، ولا مع الأسلوب الحديث في الصياغة القانونية فالمطلوب هو توضيح الحكم المراد من الآية أو الحديث، وصياغته في مادة قانونية يسهل فهمها، وهو أقرب ما يكون إلى ما جاء في النقطة الثانية من المقترح والتي أتفق معها شكلا ومضمونا.

(١) الإسلام وتقنين الأحكام ص ٢٩٠، ٢٩١

المبحث الثاني

منهجية مصر وباكستان في التقنين

المنهجية التي سارت عليها تجارب التقنين الحديثة لأحكام الشريعة الإسلامية، تحتاج منا إلى وقفة تأمل ودراسة، وعلى وجه الخصوص تجربة باكستان ومصر في تقنينهما لأحكام الشريعة الغراء، والهدف من ذلك التعرف على مدى التزام هذه التجارب بالمنهجية العلمية في تقنينها للأحكام.

وقد بينت فيما سبق، تاريخ التقنين في كل من باكستان ومصر بنوع من التفصيل، ولكن الحديث عن المنهجية هنا يستدعي الوقوف عند بعض المحطات التاريخية من باب تقييم المنهجية في هذه التجربة وإثرائها، لا من باب التكرار والإعادة وقد جعلت الكلام عن هذا المبحث في ثلاثة مطالب:

المطلب الأول

منهجية مصر في التقنين

لتجارب التقنين في مصر تاريخ طويل، حيث ظهرت عدة محاولات وكان لها مناهج متباينة في التقنين، ولكن الذي يعيننا من تلك التجارب هو منهجية التجربة الحديثة في التقنين، والتي يمكن بيانها على النحو التالي^(١):

قرر مجلس مجمع البحوث الإسلامية في مصر في جلسته رقم ٢٧ بتاريخ ١٩٦٧/٣/٨م أن من مهمة المجمع، العمل على إيجاد مشروع قانون شامل للأحوال المدنية والجنائية وغيرها إذا ما تقرر في الدستور اتخاذ الشريعة الإسلامية أساساً للتقنين، ثم أوصى المجلس في المؤتمر الرابع للمجمع المنعقد بتاريخ ١٩٦٨/٩/٢٧م بتأليف لجنة من رجال الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، لتضطلع بوضع الدراسات ومشروعات القوانين الإسلامية.

وقد عقدت لجنة البحوث عدت اجتماعات وضعت فيها خطة العمل في مشروع

-
- (١) انظر: أعضاء على تقنين الشريعة الإسلامية ص ٤٥، ٢٧٥.
- الفقه الإسلامي في طريق التجديد - د. العواص ١٦٠، ١٦٥.
- في أصول النظام الجنائي الإسلامي - د. العواص ٣٢.
- نحو تقنين جديد - المستشار الجندي ص ٥٦، ٩٢.
- بحوث في الشريعة الإسلامية والقانون - د. محمد عبد الجواد ص ٢٤.
- بحث "التحديات القانونية التي تواجه الأمة الإسلامية" - د. عبد الغني محمود ص ٣٢٥، مجلة رابطة الجامعات الإسلامية - العدد ٢٨ - ١٩٨٨م.
- وبحث "القانون الإسلامي الوضع الحاضر وآفاق المستقبل" - د. جعفر عبد السلام ص ٣١، مجلة رابطة الجامعات الإسلامية - العدد ٢٦ - ١٩٨٨م.
- الشريعة الإسلامية وسيادة القانون - د. مصطفى كمال ص ١١٠، (مجلة المسلم - العدد ١، ٢).
- الشريعة الإسلامية والقانون في المجتمعات العربية - برنار بوتيفو ص ٣١٠.
- مقدمة مشروع تقنين أحكام الشريعة الإسلامية في مصر - مضبطة الجلسة السبعين.
- تاريخ تقنين الشريعة الإسلامية - د. جمال الدين عطية ص ٥٢ (مجلة المسلم المعاصر - العدد ١١).

التقنين - والتي من خلالها ظهرت منهجية التقنين - وذلك على النحو التالي:

١- تقنين المذاهب الفقهية التي يعمل بها في البلاد الإسلامية، ويبدأ في المرحلة الحالية بتقنين المذاهب الأربعة: الحنفية، الشافعية، المالكية، الحنابلة. ويقنن كل مذهب على حدة وتصاغ أحكامه في مواد على أن يصاغ من كل مذهب الرأي الراجح فيه، وعلى أن تلحق كل مادة بمذكرة تفسيرية تذكر فيها الآراء الأخرى، كما يذكر فيها الرأي الذي يرى أنه الأنسب للتطبيق في العصر الحاضر.

٢- بعد الفراغ من تقنين كل مذهب على حدة، يبدأ العمل في وضع قانون مختار من بين المذاهب جميعا، وصدرت طبعة تمهيدية لمشروع تقنين الشريعة الإسلامية سنة ١٩٧٢م.

ونلاحظ أن هذا المشروع قد اعتمد الكتاب والسنة والمذاهب الفقهية منفردة كمصدر للتقنين، كما أنه لم يتطرق إلى المنهجية في صياغة التقنين، هل تستخدم المصطلحات القانونية واللغة الواضحة الدقيقة؟! أم تستخدم المصطلحات الفقهية؟ ونجد بأن المشروع قد بين المنهجية في التبويب على شكل مواد فقط، يلحق بها مذكرة تفسيرية لذكر الآراء الأخرى، والرأي الأنسب للتطبيق. وهذا في الحقيقة ليس دور المذكرة التفسيرية على النحو المنهجي السابق ذكره، فالمذكرة التفسيرية يوضح فيها القانون والمراجع التي اعتمد عليها.

وأخيرا: نلاحظ أن المشروع قد تجاهل الإشارة إلى الأسلوب الذي يجب اتباعه في هذا العمل التقني الهام.

وبتاريخ ٦ من المحرم سنة ١٣٩٦هـ (١٩٧٦م) أصدر فضيلة الإمام الأكبر الشيخ عبدالحليم محمود رحمه الله -شيخ الأزهر وقتئذ- القرار رقم ٣ لسنة ١٩٧٦م بتشكيل لجنة عليا بالأزهر الشريف، من علماء الأزهر ومستشارين بوزارة العدل،

لمراجعة التشريعات الوضعية وتعديلها بما يتفق مع مبادئ الشريعة الإسلامية، حيث كانت القوانين تتضمن ثلاثة أقسام، هي:

١- قسم منها مصدره الشريعة الإسلامية الغراء -ومطابق لأحكامها- فلا حاجة لإعادة تقنينه.

٢- قسم آخر لا يخالف رأيا مقطوعا به بحكم فيها، فهذا لا حاجة لإعادة تقنينه.

٣- أما القسم الأخير ففيه فرعان:

الفرع الأول: قانون يقتضي الحكم بعدم مشروعيته، مزيدا من البحث والتروي فيجب بحثه بحثا مستفيضا قبل القطع فيه برأي.

الفرع الثاني: ما هو مقطوع بأنه مخالف مخالفة واضحة للقواعد الأساسية للشريعة الإسلامية، وفي مقدمتها الحدود الشرعية والربا وعقود الغرر.

وأتمت اللجنة العليا إعداد مشروع قانون الحدود الشرعية وقدمته إلى الجهات الرسمية المختصة بإصداره، وقامت لجنة تقنين أحكام الشريعة الإسلامية بمجلس الشعب، بدراسة ومراجعة مواد الأحكام، ومذكرته الإيضاحية.

ونلاحظ أن هذا المشروع كان أكثر توافقا في المنهجية التي سار عليها في التقنين، وذلك نتيجة لحرية الاجتهاد والاختيار لتحقيق المصلحة وفق منهج عصوي، حيث منحت لهذه اللجنة الحرية في تخير الأحكام من مذاهب الفقهاء، فراعت اللجنة المصدرية، والصياغة، والتبويب، والأسلوب، ومرت بالإجراءات والمراحل الدستورية المعتبرة.

ومن جانب الدولة المصرية بدأ مجلس الشعب منذ عام ١٩٧٨م (في عهد

الرئيس الراحل أنور السادات) بتشكيل لجنة خاصة لتقنين أحكام الشريعة الإسلامية يرأسها الدكتور صوفي أبو طالب رئيس مجلس الشعب آنذاك، وتفرعت عن هذه اللجنة سبع لجان فرعية اختص كل منها بفرع من فروع القانون، وشملت عضوية عدد من أعضاء المجلس وصفوة من علماء الأزهر ورجال القانون والقضاء، وكانت مهمتها الرجوع إلى كل الدراسات والمشروعات والقوانين المتعلقة بتطبيق الشريعة في مصر والخارج، مع الاستعانة بدراسات وأعمال الخبراء المتخصصين في كل من الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، ثم قدمت هذه اللجان نتائج أعمالها إلى اللجنة الخاصة. واستطلعت هذه اللجنة رأي الأزهر ومحكمة النقض والجمعيات المختصة، بعد أن عملت ما يقارب من أربعين شهرا أي ثلاث سنوات ونصف.

وتميزت هذه التقنيات بالمنهجية التالية:

- ١- أن هذه التقنيات مأخوذة من الشريعة الإسلامية نصا، أو مخرجة على حكم شرعي أو أصل من أصولها، وذلك دون التقيد بمذهب فقهي معين، فاستنبطت الأحكام من آراء الفقهاء بما يتفق وظروف المجتمع.
- ٢- حرصت اللجان على الأخذ بالمصطلحات القانونية المألوفة، ولم تخرج عليها في الصياغة إلا إذا اقتضت الضرورة ذلك، أما المضمون والمعاني فهما مطابقان للفقهاء الإسلامي.
- ٣- اشتملت التقنيات على مذكرة إيضاحية، بينت الآراء والمراجع الفقهية التي اعتمدت، والمنهاج الذي سارت عليه فيما يتعلق بالقوانين المخالفة لأحكام الشريعة الإسلامية، كما أن المشروع لم يقرر إلا ما اتفق عليه الفقهاء، واعتبر اختلافهم في قضايا العقوبات شبهة يندرج بها الحد ليحل محله التعزير.
- ٤- جاءت هذه التقنيات بأسلوب سهل ميسور بعيدا عن التناقض

والتكرار.

٥- اشتمل التقنين على تبويب منهجي، حيث ابتدأ المشروع بباب تمهيدي وأحكام عامة، وتم تقسيمه إلى أبواب وفصول، فكان تبويبا منطقيا متماسكا.

وأخيرا، أخلص إلى أن المشروع الأخير لتقنين أحكام الشريعة الإسلامية في مصر، يعتبر الأمتل والأصوب من حيث المنهجية التي اتبعت في ذكر التقنيات على النحو السابق ذكره.

المطلب الثاني منهجية باكستان في التقنين

ظهرت في باكستان جهود قيمة في مجال تقنين أحكام الشريعة الإسلامية، استنادا إلى الدستور، كما أنشئت لجان ومجالس متعددة كانت مهامها العمل على أسلمة القوانين في باكستان على ما سبق ذكره.

ولعل الفترة الحقيقية التي نشطت فيها حركة تقنين أحكام الشريعة الإسلامية في باكستان كانت ما بين (١٩٧٧م-١٩٨٨م) في فترة حكم الرئيس الراحل الجنرال ضياء الحق رحمه الله، وبمساهمة فعالة من المؤسسات القائمة على التقنين، ومتابعة شخصية من الرئيس ضياء الحق لهذه المؤسسات، حيث كان يعقد اجتماعات دورية يلتقي من خلالها بالعلماء والمفكرين، ويناقش معهم الخطوات التي تم تنفيذها من أجل تقنين أحكام الشريعة الإسلامية، مما يدل على حرصه وجديته في تقنين أحكام الشريعة^(١).

وقد أصدر الرئيس ضياء الحق رحمه الله، قرارا بتشكيل اللجنة القانونية والمحكمة الشرعية وغيرها بهدف النظر في القوانين المطبقة، وذلك من أجل تقديم اقتراحات للحكومة، حول هذه القوانين لأسلمتها على ما سبق بيانه، ويمكن تلخيص المنهجية التي سارت عليها باكستان في تقنين أحكام الشريعة الإسلامية فيما يلي^(٢):

١- اعتبار القوانين القائمة أعرافا سائدة في المجتمع حقق تطبيقها مصالح ينبغي تقديرها، ومفاسد ينبغي العمل على إزالتها بالرجوع إلى أحكام

(١) الفقه الإسلامي بين النظر والتطبيق ص ٢٦١ وما بعدها، ومرسوم تطبيق الشريعة في باكستان ص ٨. تقرير "نفاذ إسلام" ص ٩ وما بعدها - وزارة الأوقاف - إسلام آباد ١٩٨٥م.
تقرير "علماء كونشن" ص ٥، وما بعدها - وزارة الأوقاف - إسلام آباد ١٩٩٨م.
مجلة فكر ونظر ص ٢٠٧، مجمع البحوث الإسلامية، الجامعة الإسلامية العالمية، العدد ٩، ١٠، لعام ١٩٨٣م.
Islamization of laws and Economy, P. 35-36 - Charles Kennedy
Islamization of Laws in Pakistan, P. 63, 70, 125
Islamization of Laws in Pakistan, P. 203, 205

(٢) المراجع السابقة

الشرعية الإسلامية.

فمنهج المراجعة يتمثل في تنقية القوانين الوضعية المطبقة، مما يخالف أحكام الشريعة الإسلامية، وكان هذا العمل منوطاً بمجلس الفكر الإسلامي الذي عهدت إليه الحكومة بمراجعة القوانين القائمة وتقديم الاقتراحات إلى الحكومة للعمل على أسلمتها، وفي ذلك اعتماد النهج التدريجي بدلا من الثوري في تطبيق الشريعة.

٢- إذا ناقض القانون حكما شرعيا، قطعيا، منصوصا عليه في الكتاب والسنة، فإنه يعتبر مناقضا للشريعة، يجب العمل على تغييره، أما إذا كان الحكم من الأمور الاجتهادية التي وقع فيها الخلاف بين المذاهب، فلا يجوز الحكم بإلغاء القانون.

٣- الرجوع إلى آراء الفقهاء السابقين في مراجعة القوانين القائمة، واختيار ما يتناسب منها مع القانون الحديث، مع الاستناد إلى القواعد الفقهية والأصولية في بناء الأحكام القانونية.

٤- التزام هذه التقنيات في أغلبها المذهب الحنفي، والتمسك به وعدم الخروج عنه إلى آراء أخرى من المذاهب الفقهية المختلفة، إلا في حدود ضيقة ولمقتضيات قوية.

٥- عدم وجود مذكرات توضيحية تيسر الكشف عن مصادر القواعد القانونية، والاختيارات التي أخذت بها، مما عساه أن ييسر فهم الأساس الفقهي لهذه التقنيات.

وقد تعرضت منهجية التقنين في باكستان لانتقادات تركزت على مصادر التقنين، حيث اعتبر البعض أن رجوعهم إلى أصول الشريعة، يعتبر رجوعا ضئيلا

جدا في إثبات الأحكام من مراجعها^(١).

ولكنني من وجهة نظري المتواضعة أرى أن هذه الانتقادات طبيعية، قد توجه إلى كل تجربة تقنين في أي بلد، ولكن الأصل هو التوقف عند هذه الانتقادات ومعالجتها بصورة إيجابية من خلال عرضها، ومقارنتها مع المنهجية الصحيحة الواجب اتباعها، ومحاولة السمو بالتجربة نحو الأفضل.

كما أنه من خلال استعراض منهجية التقنين في باكستان، يظهر أنها منهجية مقبولة في كونها التجربة الأولى من نوعها، إلا أنه كان من الأولى أن تكون عملية التقنين كاملة شاملة، بمعنى استئصال القانون الوضعي من جذوره، مع مراعاة المنهجية الصحيحة في التقنين.

(١) Islamization of law in Pakistan - Rubya, P.219, 203
Islamization of law in Pakistan - Dr. M. A. Amin P: 155, 158

المطلب الثالث المقارنة بين منهجية مصر وباكستان في التقنين

وعند المقارنة بين المنهجية في كل من مصر وباكستان، نلاحظ أن المنهجية في مصر قد مرت بعدة مراحل، وجاءت نتاج تجارب متعددة وخبرات طويلة، ومن ثم فإنها تعتبر منهجية كاملة في تجربتها الأخيرة لا ينقصها سوى التطبيق. بينما نجد المنهجية في باكستان -على حداتها وكثرة العقبات التي واجهتها- تقترب من المنهجية الصحيحة نوعا ما، إلا أنه يؤخذ عليها عدم إلحاق مذكرات توضيحية بالأحكام المقننة.

كما أننا نلاحظ أيضا بأن التقنيات في باكستان التزمت في أغلبها في المذهب الحنفي، حيث أنه لا يمكن الخروج عنه إلى آراء أخرى من المذاهب الفقهية المختلفة، إلا في حدود ضيقة ولمقتضيات وقوية. بينما نجد التقنيات الإسلامية في مصر قد التزمت بمنهجية عدم التقيد بمذهب فقهي معين، بل يتم استنباط الأحكام من آراء الفقهاء بما يتفق وظروف المجتمع. وأرى -والله أعلم- أن لهذه المنهجية ما يبررها في كل من باكستان ومصر، فباكستان تلتزم المذهب الحنفي رسميا وشعبيا، ومن ثم فإن هذا الالتزام، إنما هو استجابة لمقتضيات الوضع بشكل عام.

أما مصر، فمن الملاحظ أنها لا تلتزم رسميا وشعبيا مذهبا معيناً، حيث أنه يسودها أكثر من مذهب، وإن كان المذهب الحنفي أكثرها انتشاراً في مصر قديماً، لذلك راعت الدولة تحقيق مصلحة راجحة، من خلال التقنين من المذاهب المختلفة، لما يحقق المصلحة العامة.

ونلاحظ أيضاً اتفاق التقنيات الإسلامية المصرية والباكستانية على اعتبار القانون الذي يناقض حكماً شرعياً منصوباً عليه في الكتاب والسنة، واجب التغيير، محكوم عليه بالإلغاء.

المبحث الثالث

مراحل وإجراءات التقنين بشكل عام

من الجوانب الهامة المتعلقة بالشكل الخارجي للتقنين، والمرتبطة بالتقنين، والمؤثرة في منهجية التقنين، الجانب الإجرائي الذي يسلك في بناء التقنين، إضافة إلى مراجعة التقنين من حين إلى آخر، لمسايرة التطورات.

والحديث عن الإجراءات التي تراعى في تقنين الأحكام، هو حديث عن أفضل الطرق الواجب اتباعها في التقنين والتي تحكمها القواعد التالية^(١):

١- تكوين لجنة فنية للقيام بوضع مشروع التقنين، محدودة العدد، من العلماء الشرعيين والقانونيين من ذوي الكفاءات العالية، من رجال الفقه والقضاء المتمكنين ممن اتسعت معارفهم، وقويت مداركهم واكتملت تجاربهم، بعيدا عن أسس الحزبية في الاختيار، وتحدد لها ميزانية ترتبط بقانون خاص، على أن تتخذ القرارات في هيئة التقنين بأغلبية الثلثين خلال الاجتماعات التي تعقدها اللجنة.

(١) انظر: تقنين الفقه الإسلامي - د. محمد زكي ص ٩٦-٩٩.

الحركة الفقهية الإسلامية - د. إمباي ص ٣٧٨.

فقه الشورى والاستشارة - د. توفيق الشاوي ص ١٩٦، ٧٩٢.

بحوث في الشريعة الإسلامية والقانون - د. محمد عبد الجواد ص ٤٢.

الإسلام وتقنين الأحكام، د. عبد الرحمن ص ١٢٨، ١٣١.

ومشروع قانون بإنشاء هيئة تقنين أحكام الشريعة الإسلامية ص ٥٤ من مجلة المسلم المعاصر - العدد

١١ - سنة ١٩٧٧م. أبحاث إسلامية - د. محمد فاروق النبهان ص ١٠١-١٠٣.

حكم الجاهلية، الأستاذ أحمد شاكر، ص ١٢٨، ١٣١.

الوسيط في شرح القانون المدني - السنهاوري ٢/١

وهذه اللجنة يمكنها الاستعانة بأهل الاختصاص في دراسة المشكلات الفنية أو العلمية.

٢- تكوين لجنة لمراجعة المشروع بعد صياغته، وتؤلف هذه اللجنة من ذوي الاختصاصات يشاركونهم بعض أعضاء اللجنة الأولى، إضافة إلى بعض القضاة ممن لهم معرفة تامة بقضاء المحاكم، وتناقش المواد التي تم تقنينها لإبداء الملاحظات حولها، فما تم الاتفاق عليه من المواد يتم تمريره، وما اختلف فيه يقرر الحكم بأغلبية الأصوات التي يسندها دليل.

٣- عرض المشروع (بعد مراجعته) للاستفتاء العام من قبل رجال الفقه والقضاء في مجلس الشورى أو المجلس النيابي، لمناقشته والاطمئنان إلى اتفاقه مع مصلحة الأمة والبلاد والشرع أولا، وتعديل أو رفض ما يلزم ثم التصويت للموافقة على المواد وإقرارها من قبل الجهات الدستورية في الدولة، وتنفيذها عمليا وعدم الحكم بخلافها، إصدارا وتنفيذا.

٤- مراجعة التقنين من وقت لآخر حتى يظل مسائرا للظروف المتطورة في المجتمع، ومتمشيا مع القضاء والفقه. فالقانون مع الزمن يصير قديما وعلاج هذا العيب بالمراجعة والتنقيح بين الحين والحين.

وميدان التعديل في الفقه الإسلامي واسع، حيث يمكن الأخذ بالمذاهب والآراء الأخرى، غير المذهب الذي أخذ به التقنين بما يحقق المصلحة المتجددة.

٥- مرحلة التنقيح والتوسيع والتفريع: وتعتبر هذه المرحلة ذات طابع علمي محض، إذ تقوم كليات الحقوق في الجامعات عادة بدراسة القوانين المطبقة في الدولة، وتنقيحها، ونقدها، ودراسة مواطن القوة والضعف فيها، ومقارنتها بالقوانين الأخرى، وبهذه الطريقة يستمر تطوير القانون بما تقتضيه التطورات الزمنية المعاصرة، وما يلي حاجات الناس ومتطلباتهم، وما يعيد للفقه الإسلامي بريق الحياة

وأخيرا يمكن القول بأن مثل هذا المشروع بهذه المراحل يمثل أهم تطور تشريعي إسلامي، وذلك لأنه يعتمد على الاجتهاد الجماعي المنظم الذي تقوم به فئة من كبار علماء الفقه الإسلامي والقانون الوضعي.

كما يتميز هذا المشروع بنمو في مراحل العلمية: صياغة ومراجعة وتخريجا وتنقيحا، وهو بالتالي يضع بين أيدي السلطات في العالم الإسلامي أحكاما قانونية مستمدة من الفقه الإسلامي بشكل يفوق أحدث القوانين الوضعية من الناحية الشكلية والموضوعية.

ومن وجهة نظري المتواضعة فهذا الجانب الإجرائي هو الجانب الأكثر أهمية، نظرا لحساسية ما يترتب عليه من مراحل ونقاشات داخل المؤسسات التشريعية والمجالس الشورية، حيث تتباين الآراء بين مؤيد ومعارض، ثم يرتبط الأمر أخيرا بقرار سياسي قد يتأثر إيجابيا وسلبا بظروف داخلية وخارجية. وأيا ما كان الأمر فإن هذه المنهجية هي المنشودة لتقنين أمثل لأحكام الشريعة الإسلامية، وهي التي سلت عليها بعض التجارب الحديثة، بينما لم تتجح تجارب أخرى في اتباع المنهجية الصحيحة المثلى على ما سيرد بيانه إن شاء الله تعالى.

المبحث الرابع

مراحل وإجراءات التقنين في مصر وباكستان

لقد مرت تجربة مصر وباكستان في مراحل وإجراءات جديرة بالذكر والتوضيح، وهذه المراحل والإجراءات يمكن بيانها باختصار على ما يأتي في المطالب التالية:

المطلب الأول

مراحل وإجراءات التقنين في مصر

أ- تكونت في مصر عدة لجان^(١)، عملت على تقنين أحكام الشريعة الإسلامية، وكانت أول لجنة كونها مجمع البحوث الإسلامية في مصر عام ١٩٦٨م من علماء الفقه، ورجال القانون، من ذوي الكفاءة والعلم.

كما تكونت لجنة أخرى عام ١٩٧٦م، وهي اللجنة العليا بالأزهر الشريف وشارك فيها عدد من علماء الأزهر الشريف ومستشارون بوزارة العدل.

وأخيرا في عهد الرئيس الراحل أنور السادات، كون مجلس الشعب عام ١٩٧٨م لجنة خاصة برئاسة الدكتور صوفي أبي طالب رئيس مجلس الشعب، وعضوية عدد من أعضاء مجلس الشعب وصفوة من علماء الأزهر ورجال القانون والقضاء.

(١) أعضاء على تقنين الشريعة الإسلامية ص ٤٥. نحو تقنين جديد ص ٥٦، ٩٥.

الشريعة الإسلامية والقانون في المجتمعات العربية ص ٣١٠.

مقدمة مشروع تقنين أحكام الشريعة الإسلامية في مصر، مضبطة الجلسة السبعين.

ب- قامت لجنة خاصة بمراجعة واستطلاع رأي الأزهر الشريف ومحكمة النقض والجمعيات المختصة، وذلك بعد أن أنهت اللجنة الأولى أعمالها برئاسة الدكتور صوفي أبي طالب..

ج- تم عرض المشروع (بعد موافقة اللجنة الخاصة عليه) على مجلس الشعب للمناقشة وإبداء الرأي.

ولكن هذا المشروع ما زال في أروقة مجلس الشعب، ولم يتم إقراره وتنفيذه من قبل الجهات الدستورية في مصر حتى الآن.

د- والمشروع المقترح لتقنين أحكام الشريعة، تم إعداده في مجلد ووزع على كثير من الجامعات، ومعاهد الدراسات والمتخصصين، لدراسته، والاطلاع عليه، وإبداء الرأي حوله، وهذا ما يعرف بالتنقيح والتفريغ والتوسيع.

ونلاحظ: أن إجراءات ومراحل التقنين في مصر قد سارت بخطوات منهجية صحيحة، وذلك بفضل التجارب السابقة، وخبرة القائمين عليها، وبتوفيق الله وعونه أولا وأخيرا، ولا ينقص تلك الإجراءات والمراحل إلا المرحلة الأخيرة والهامة عمليا، هي المصادقة على المشروع، وإصدار قرار تنفيذه، وهو الأمر الذي لم يتم تنفيذه حتى الآن.

المطلب الثاني مراحل واجراءات التقنين في باكستان

وأما في جمهورية باكستان الإسلامية، فقد مر التقنين لأحكام الشريعة الإسلامية بالمراحل والإجراءات التالية^(١):

أ- تكونت عدة مؤسسات بناء على دستور ١٩٥٦م ودستور ١٩٦٢م، ومن بين هذه المؤسسات معهد البحوث الإسلامية، ومجلس الفكر الإسلامي... ولكن إعادة التشكيل الحقيقي لهذه المؤسسات وتفعيلها للعمل على تقنين أحكام الشريعة الإسلامية، كان فعلياً بين عام (١٩٧٧م-١٩٨٨م)، حيث قام الرئيس الراحل ضياء الحق رحمه الله، بتشكيل لجنة قانونية من رئيس القضاء وعضوية مجموعة من أهل الاختصاص من علماء ورجال قانون، كما أنشئت الدوائر الشرعية (Shariah Benches) في المحاكم العليا في الأقاليم الأربعة (السند والبنجاب وبلوشستان وسرحد) بناء على تعديل دستوري في عام ١٩٧٩م، ولكنها ألغيت في مايو ١٩٨٠م واستبدلت بالمحكمة الشرعية الاتحادية (F.S.C.).

ب- تكونت عدة اجتماعات لمراجعة الأعمال التي تم تقنينها، وكان يترأس هذه الاجتماعات رئيس الدولة، ففي ٢٢ أغسطس ١٩٨٠م عقدت جلسة لهذا الشأن، كما عقدت جلسة أخرى بتاريخ ٢٦ يناير ١٩٨٣م، وكذا بتاريخ ٤ يناير ١٩٨٤م، كما شارك إضافة للجان المختصة عدد كبير من علماء الجماعات الدينية في باكستان في هذه الاجتماعات.

ج- عرضت بعض المشروعات على البرلمان المنتخب ما بين عام (١٩٨٥م-

(١) Islamization of law in Pakistan - P. 172, 180 - Dr. Amin

Islamization of law in Pakistan - P. 203, 219 (Rubya)

الفقه الإسلامي بين النظر والتطبيق ص ٢٦٢

١٩٨٨م) إضافة إلى ما عرف بمشروع الشريعة الخاص (Private Shariah Bill) والتي تم مراجعتها من قبل لجنة برلمانية وقدمت تقريرها حولها في ١٢ ديسمبر ١٩٨٥م، ثم تم طرحها للاستفتاء العام سنة ١٩٨٦م، ثم قرر البرلمان تشكيل لجنة أخرى لمعاينة المشروع وعمل استفتاء آخر عليه، مما جعل الأحزاب الدينية المشاركة في البرلمان تقاطع المجلس.

وتمت المعاينة من مجلس الفكر الإسلامي، وتم تعديل مشروع الشريعة الخاص (السابق) نهائيا في ٢٦ أكتوبر ١٩٨٦م دون أن يتم تنفيذ بسبب الانتقادات والمعارضة من قبل الأحزاب الدينية التي رفضت التعديل مما أدى إلى توقف المشروع، وأخيرا حل البرلمان وتشكلت حكومة مؤقتة، كما تشكلت لجنة من كبار العلماء من مختلف الأحزاب، بقيادة الرئيس الراحل الجنرال ضياء الحق رحمه الله، وكانت النتيجة تطبيق القوانين الشرعية وهو ما عرف بـ (Enforce ment of Shariah Ordinance 1988)، وبقيت مصادقة الحكومة المؤقتة عليها، ولكن الظروف السياسية أدت إلى التأخير في المصادقة وكانت المفاجأة بمقتل الرئيس ضياء الحق رحمه الله.

وهذه الإجراءات تعرضت للنقد بسبب أنها إجراءات غير منظمة، وغير ثابتة، وبطيئة، وغير مقنعة، وأن معظم هذه الإجراءات كانت من صنع رجل واحد هو الرئيس ضياء الحق، كما أن ترك عمل الإصلاح القانوني (التقنين) للمحكمة الشرعية ومجلس الفكر الإسلامي ليس صحيحا، فالأصل أن هذا عمل البرلمان المنتخب من الشعب، إضافة إلى عدم وجود تعاون بين المؤسسات التي كانت قائمة على التقنين^(١).

ولكنني -من وجهة نظري المتواضعة- لا أتفق أبدا مع هذه الانتقادات، فهي إجراءات طبيعية في ظل وجود حكم عسكري يتبنى منهج الإسلام، ويعمل جاهدا

(١) Islamization of law - Rubya - P. 219, 203

Islamization of law in Pakistan, Dr. Amin. P. 155, 158

على تغيير القوانين وأسلمتها، ولا يعني ذلك أنني أبرر تباطؤ الحكومة في تنفيذ الأحكام الشرعية وإقرارها من قبل المجالس. ولكن أرى -والله أعلم- أن الضغط الخارجي على الحكومة كان كبيرا، وكانت النتيجة عدم تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية، إثر مقتل الرئيس ضياء الحق رحمه الله، الأمر الذي ترتب عليه عدم مصادقة الحكومة والرئيس عليها.

وأخيرا أقول إن تجربة تقنين أحكام الشريعة الإسلامية في باكستان قد تركت لنا ثروة عظيمة من القوانين الإسلامية المعاصرة التي تستحق كل التقدير والإعجاب والإكبار، وذلك خلال فترة زمنية لم تتجاوز العقد، حيث بذلت جهود طيبة وعظيمة.

المطلب الثالث

المقارنة بين إجراءات ومراحل التقنين في مصر وباكستان

وأخيرا عند المقارنة بين الإجراءات والمراحل التي سار عليها كل من مصر وباكستان في تقنين أحكام الشريعة الإسلامية، نجد أن هناك تشابها كبيرا بين التجريبتين، حيث تكونت عدة لجان ومراكز ومؤسسات للعمل على هذا المشروع العظيم، إلا أننا نلاحظ الاعتماد على المؤسسة في مصر، أكثر منها في باكستان، ولعل ذلك يرجع إلى عمق التجربة، وقدم المؤسسات في مصر، إضافة إلى استقرارها، على خلاف الوضع في باكستان الدولة الإسلامية الحديثة في تأسيسها ومؤسساتها، والتي كانت تعاني من إشكاليات سياسية داخلية وخارجية، مما كان له أثر في سير الإجراءات والمراحل المتبعة في التقنين، ولا بد لنا في هذا الموضع من الإشادة بالدور الذي أعطي للمحكمة الشرعية في باكستان، والوضع الدستوري الذي حظيت به، والذي من خلاله استطاعت تغيير بعض القوانين المخالفة للشريعة الإسلامية، وهذه سابقة تنفيذية في التغيير لم يعرف تاريخ التقنين لها نظيرا.

وأخيرا أود أن أقرر بأن كلتا التجريبتين تستحق الإعجاب والتقدير، بالرغم من المآخذ عليها، وأسأل المولى عز وجل أن يوفق القائمين على البلدين للعمل على تطبيق القوانين الإسلامية وتحكيم شريعة الله في خلقه.

الفصل السادس

آثار حركة التقنين على الفقه الإسلامي

المبحث الأول

الدعوة إلى تجديد الفقه الإسلامي

وفيه أربعة مطالب هي:

المطلب الأول: بيان معنى التجديد

المطلب الثاني: مشروعية التجديد

المطلب الثالث: المجددون للفقه الإسلامي

المطلب الرابع: نتيجة التقنين في تجديد الفقه الإسلامي

المبحث الثاني:

ظهور الموسوعات الفقهية

وفيه ثلاثة مطالب هي:

المطلب الأول: تعريف الموسوعة وتاريخ نشأتها

المطلب الثاني: أسباب ظهور فكرة الموسوعات الفقهية

المطلب الثالث: منهجية الموسوعات الفقهية وصلتها بالتقنين

المبحث الثالث

ظهور الدراسات المقارنة

وفيه مطلبان، وهما:

المطلب الأول: نشأة الدراسات المقارنة

المطلب الثاني: أهداف الدراسات المقارنة وأثرها على التقنين

تمهيد:

كان لحركة تقنين أحكام الشريعة الإسلامية آثار واكبت ظهورها، وكان لهذه الآثار دور بارز في تطور الفقه الإسلامي ونهوضه، ولعل من أهم آثار حركة التقنين على الفقه الإسلامي ظهور فكرة اللامذهبية في إقامة قانون إسلامي، والتي تعتبر بحق أهم خطوة في طريق تجديد الفقه الإسلامي وتقديمه في صورة ناصعة بعيدة عن النزاعات المذهبية.

كما جاءت الحاجة إلى الموسوعة الفقهية لتسهيل على (المقننين) القيام بمهامهم، خاصة أولئك الذين لم يتعلموا العلم الشرعي الذي يمكنهم من قراءة كتب الفقه القديمة، بأسلوبها المتميز بمصطلحات فقهية خاصة، ومسائل فيها عرض ونقاش يصعب على غير المتخصص فهمها.

وأما الدراسات المقارنة بين الشريعة والقانون، فجاءت لتقيم الأدلة على صلاحية هذه الشريعة الغراء لتكون قانونا يحكم، ولتبين القواعد والمبادئ القانونية التي اشتملت عليها الشريعة الغراء، والتي تفوق في نظرتها إلى الحياة والإنسان كل القوانين الوضعية، التي وضعها الإنسان المخلوق القاصر في تصورات ونظراته.

إن حركة التقنين -منذ ظهور مجلة الأحكام العدلية- تركت آثارا ملموسة على الفقه الإسلامي المعاصر، فالدعوات المتتالية إلى تجديد الفقه الإسلامي، وظهور الموسوعات الفقهية، والدراسات المقارنة، ما هي إلا أصداء لحركة التقنين في القرن الماضي، والتي سأحاول بعون الله وتوفيقه تفصيل، الحديث عنها على ما سيأتي في المباحث القادمة.

المبحث الأول

الدعوة إلى تجديد الفقه الإسلامي

تجديد الفقه أو تجديد الدين، مصطلح قد يبدو غريبا لأول وهلة، ينفّر منه البعض لسوء فهم المقصود منه، بينما يعجب به آخرون رغبة في التطوير والتغيير والنهضة، وأيا ما كان الفهم لهذا المصطلح، فإني بعون الله وتوفيقه سأحاول توضيح المقصود من هذا المصطلح، وبيان مشروعيته، ودعائه عبر العصور المختلفة، وصلته بتقنين أحكام الشريعة الإسلامية، وذلك على النحو التالي:

المطلب الأول

بيان معنى التجديد

١- التجديد في اللغة:

لفظ تجديد مأخوذ من جدد، والجديد هو خلاف القديم، وجدد فلان الأمر وأجده واستجده إذا أحدثه فتجدد^(١). وتجدد الشيء: صار جديدا^(٢).

فالتجديد إذن إحياء لشيء، أو إزالة لغش، وإظهار للحقائق بصورة ناصعة متوافقة مع كل عصر، على ما سيأتي بيانه لاحقا.

٢- التجديد اصطلاحا:

التجديد: هو إحياء ما اندرس من العمل بالكتاب والسنة والأمر بمقتضاهما^(٣). فالمراد من تجديد الدين للأمة إحياء ما اندرس من العمل بالكتاب والسنة والأمر

(١) المصباح المنير ٩٢/١

(٢) لسان العرب ١١١/٣، مختار الصحاح ٤٠/١

(٣) عون المعبود ٢٦٠/١١ محمد بن شمس الحق العظيم آبادي، دار الكتب العلمية/ بيروت، ط ٢/ سنة

١٤١٥هـ

بمقتضاهما وإماتة ما ظهر من البدع والمحدثات^(١).

فتجديد الدين لا يعني اختراع إضافة لدين الله، وإنما تطهير الدين الإلهي من الغبار الذي يتراكم عليه، وتقديمه في صورته الأصلية النقية الناصعة^(٢).

فالتجديد لا يعني أبدا التخلص من القديم أو محاولة هدمه، بل الاحتفاظ به، وترميم ما بلي منه، وإدخال التحسين عليه. ولو لا هذا ما سمي (تجديدا) لأن التجديد إنما يكون لشيء قديم^(٣).

وفي تعبير البعض هو "استجابة الأحكام للتطور الحضاري أو للواقع المعاش"^(٤).

إذن ففهم التجديد ليس كما يتوهم بعض الناس -ممن لا يتسع صدره للتجديد- أن الفقه الإسلامي أساسه أساس ديني رباني، وما كان هذا شأنه فلا يتقبل تجديدات البشر غير المعصومة^(٥).

وتجديد الفقه: تطويره بالاجتهاد، ليتوافق مع مصالح الأمة التي تجددت وتتجدد باستمرار^(٦).

وأخلص مما سبق إلى أن المقصود بتجديد الدين أو الفقه، ليس ابتداع دين جديد وإنما هو إحياء للفقه والدين من جديد، وتحسينه وتقديمه بالصورة المناسبة لكل عصر، بما يحقق المصالح ويدرك المفسد.

(١) عون المعبود ١١/٢٦٠، ٢٦٣

(٢) تجديد علوم الدين - وحيد الدين خان ص ٩، دار الصحوة - القاهرة - ط ١/ ١٩٨٦ م.

(٣) الفقه الإسلامي بين الأصالة والتجديد ص ٢٧، د. يوسف القرضاوي، دار الصحوة. ط ١/ ١٩٨٦ م.

(٤) المستشار طارق البشري - في كتابه المسألة الإسلامية المعاصرة ص ١٠٩. (مرجع سابق)

(٥) الفقه الإسلامي بين الأصالة والتجديد، ص ٢٧

(٦) الإسلام والمستقبل - د. محمد عمارة ص ١٥٠، دار الشروق، الطبعة الثانية. ١٩٨٦ م.

المطلب الثاني

مشروعية التجديد

ظهرت الدعوة إلى تجديد الدين أو الفقه منذ القديم، واستمدت هذه الدعوة مشروعيتهما من حديث عظيم من أحاديث النبي صلى الله عليه وسلم، والذي يرويه أبو هريرة رضي الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "إن الله يبعث إلى هذه الأمة على رأس كل مائة سنة من يجدد لها دينها"^(١).

يقيض الله للناس على رأس كل مائة سنة، من يبعث لهذه الأمة دينها، فيبين السنة من البدعة، ويكثر العلم، وينصر أهله، ويكسر أهل البدعة وينلهم، ويعلم الناس السنن وينفي عن رسول الله الكذب"^(٢). وإذا كان تجديد الدين مشروعاً بصفة عامة، فإن الفقه أولى جوانب الدين بالتجديد، لأنه الجانب العملي المرز المتحرك الذي يطلب منه مواجهة كل جديد بالحكم والفتوى والبيان"^(٣).

وبناء على هذا الأصل ندرك السبب في تغيير الأحكام الاجتهادية بتغير الأزمان ودعوة الفقهاء إلى تجديد الفتوى حيث صرحوا بأن:

"كثيراً من الأحكام تختلف باختلاف الزمان، لتغير عرف أهله، أو لحدوث ضرورة، أو لفساد أهل الزمان، بحيث لو بقي الحكم على ما كان عليه أولاً، للزم منه المشقة والضرر بالناس، ولخالف قواعد الشريعة المبنية على التخفيف والتيسير ودفع الضرر والفساد. ولهذا ترى مشايخ المذهب خالفوا ما نص عليه المجتهد في

(١) رواه أبو داود في سننه ١٠٩/٤، كتاب الملاحم - باب ما يذكر في قرن المائة (حديث رقم ٤٢٩١) والحاكم في مستدركه على الصحيحين ٥٦٧/٤، الحديث رقم (٨٥٩٢).

والطبراني في معجمه، المعجم الأوسط ٣٢٤/٦ (الحديث رقم ٦٥٢٧)، أبو القاسم سليمان بن أحمد الطبراني (٢٦٠-٣٦٠) دار الحرمين القاهرة ١٤١٥هـ.

(٢) عون المعبود ٢٦٠/١١، تاريخ بغداد ٦٢/٢، أحمد بن علي أبو بكر الخطيب البغدادي، دار الكتب العلمية، بيروت، بدون تاريخ.

(٣) الفقه الإسلامي بين الأصالة والتجديد ص ٢٢

مواضع كثيرة بناها على ما كان في زمنه، لعلمهم بأنه لو كان في زمنهم لقال بما قالوا به أخذاً من قواعد مذهبه^(١).

وكما يقول الإمام القرافي: "الجمود على المنقولات أبداً ضلال في الدين وجهل بمقاصد علماء المسلمين والسلف والماضين"^(٢).

ولذا فإن الشيخ الزرقاء رحمه الله تعالى، قرر أن الأحكام التي أسسها الاجتهاد في ظروف مختلفة عن الظروف الجديدة غير صالحة لتحقيق الغاية الشرعية من تطبيقها، فيجب أن تتغير إلى الكل الذي يتناسب مع الأوضاع القائمة، ويحقق الغاية الشرعية من الحكم الأصلي^(٣). وليس التجديد هو تطويع الفقه الإسلامي حتى يساير القوانين الوضعية، فهذا تحريف وتزييف، إنما التجديد الحق هو تنمية الفقه الإسلامي من داخله، وبأساليبه هو مع الاحتفاظ بخصائصه الأصلية، وبطابعه المميز^(٤).

وبناء على ما سبق أخلص إلى أن التجديد في الفقه الإسلامي أمر مشروع، ودليل مشروعيته حديث النبي صلى الله عليه وسلم السابق، وأقوال الفقهاء السابقة، ومن المعقول: أن الفقه بشكله القديم، يصعب فهمه وقراءته على غير المتخصصين، وليس من المعقول أن نطالب الناس عامة بالتفقه في الدين، من خلال كتب يصعب التعامل معها، ومن هنا فإن الواجب يحتم على العلماء المجتهدين تقديم هذا الفقه بالشكل المطلوب والإطار المقبول الذي يُسهّل فهمه، ودراسته، والتعرف على أحكامه، كما يجب تجديد الفقه من خلال وضع الآراء الفقهية للمسائل المستحدثة اللازمة لتنظيم الحياة الإسلامية المعاصرة.

(١) رسائل ابن عابدين ١٢٥/٢

(٢) الفروق - (الفروق ٢٨) ١٧٧/١

(٣) المدخل الفقهي العام ٩٣٧/٢

(٤) الفقه الإسلامي ص ٢٦

المطلب الثالث المجددون للفقہ الإسلامي

المجددون لهذا الدين هم النموذج المشرف لهذه الأمة التي جعلها الله خير أمة أخرجت للناس، فهم من أثروا هذا الفقه باجتهادهم المستند إلى الأدلة الشرعية، فنهضوا بهذا الدين، وحفظوا له مجده وعزه، كما أبقوا روح التجديد في جسد هذا الفقه حية صالحة لكل زمان ومكان.

والمجدد هو القائم بالحجة، الناصر للسنة الكاسر للبدعة، له ملكة رد المشابهات إلى المحكمات، وقوة استنباط الحقائق والدقائق والنظريات من نصوص الفرقان، وإشاراته، ودلالاته، واقتضاءاته، من قلب حاضر وفؤاد يقظان، كما ذكر الفقهاء^(١).

ونذكر لنا التاريخ الإسلامي أعلاما من القادة والعلماء والحكام الذين اشتهروا بأنهم مجددون، بل تجاوز الأمر الجهد الفردي إلى الجهد الجماعي، حيث ظهرت حركات إصلاحية متعددة، عملت على إحياء الفقه الإسلامي، وإخراجه من جموده، ونادت بفتح باب الاجتهاد ومقاومة التقليد الأعمى، كما دعت إلى إحياء القانون الإسلامي مكان القانون الغربي الدخيل، وتحكيم الشريعة الإسلامية في الحياة كلها^(٢).

أما المجددون التاريخيون الذين اشتهروا بالتجديد فمن أبرزهم: عمر بن

(١) انظر: فيض القدير ١٠/١، عبدالرؤف المناوي، المكتبة التجارية، مصر، الطبعة الأولى، ١٣٥٦هـ.

تاريخ بغداد ٦٢/٢،

عون المعبود ٢٦٠/١١

(٢) انظر: الحركة الفقهية الإسلامية - د. محمد مصطفى أمباري ص ٣٧٩.

التشريع والفقه في الإسلام - الشيخ مناع القطان ص ٣٣٢، ٣٣٦.

المدخل للفقہ الإسلامي - د. عبدالله الدرعان ص ٢٠٨

عبدالعزیز والإمام الشافعي، وأبو حامد الغزالي، والحسن البصري^(١)، وابن دقيق العید^(٢) ومحمد بن سيرين^(٣)، وأبي بكر الباقلاني^(٤)، وأبي الحسن الأشعري^(٥)، وشيخ الإسلام ابن تيمية -الذي استخرج أحكاماً للقضايا الجديدة في عصره- وغير هؤلاء كثير من سجل لهم التاريخ سبق في التجديد الفقهي^(٦).

وأما على المستوى الجماعي، فكان من أبرز حركات الإصلاح الفقهي

- (١) الحسن بن يسار البصري، أبوسعيد، كان إمام أهل البصرة، وحبر الأمة في زمانه، وهو من التابعين. ولد بالمدينة سنة ٢١هـ، وشب في كنف علي بن أبي طالب، كان يدخل على الولاة ليأمرهم وينهاهم، غاية في الفصاحة، توفي بالبصرة سنة ١١٠هـ، (انظر: ميزان الاعتدال في نقد الرجال، ٢٥٤/١، شمس الدين محمد بن أحمد الذهبي، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٩٩٥، حلية الأولياء ١٣١/٢، أبو نعيم أحمد بن عبد الله الأصفهاني، دار الكتاب العربي، بيروت، ط ٤، ١٤٠٥هـ).
 - (٢) محمد بن علي بن وهب بن مطيع، أبو الفتح، تقي الدين القشيري، المعروف بابن دقيق العيد: قاض. من أكابر علماء الأصول، مجتهد، من منفلوط بمصر، ولد بقوص سنة ٦٢٥هـ ولي قضاء الديار المصرية، فاستمر إلى أن توفي بالقاهرة سنة ٧٠٢هـ. له تصانيف منها: إحكام الأحكام، والإمام بأحاديث الأحكام وغيرها. (انظر: الأعلام ٢٨٣/٦).
 - (٣) محمد بن سيرين البصري، أبوبكر، ولد بالبصرة سنة ٣٣هـ، إمام وقته في علوم الدين بالبصرة تابعي، اشتهر بالورع وتعبير الرؤيا، توفي في البصرة سنة ١١٠هـ. (وفيات الأعيان ٤٥٣/١، الأعلام ١٥٤/٦).
 - (٤) محمد بن الطيب بن محمد بن جعفر، أبوبكر: قاض، من كبار علماء الكلام، انتهت إليه الرئاسة في مذهب الأشاعرة. ولد في البصرة سنة ٣٣٨هـ، وسكن بغداد وتوفي فيها سنة ٤٠٣هـ، من كتبه "إعجاز القرآن"، "الإنصاف"، "مناقب الأئمة".. وغيرها، (وفيات الأعيان ٤٨١/١، الأعلام ١٧٦/٦).
 - (٥) علي بن إسماعيل بن إسحاق، أبو الحسن، من نسل الصحابي أبي موسى الأشعري، مؤسس مذهب الأشاعرة، كان من الأئمة المتكلمين المجتهدين، ولد في البصرة سنة ٢٦٠هـ، وتوفي ببغداد سنة ٣٢٤هـ. قيل: بلغت مصنفاته ثلاثمائة كتاب منها: "إمامة الصديق"، "مقالات الإسلاميين"، "الأسماء والأحكام"، (البداية والنهاية ١٨٧/١١، طبقات الشافعية ٢٤٥/٢، أبوبكر بن أحمد بن محمد. عالم الكتب، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٧هـ).
 - (٦) انظر: سير أعلام النبلاء ٢٠٢/١٤، محمد بن أحمد الذهبي، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط ٩، ١٤١٣هـ. فتح الباري ٢٩٥/١٣.
- وتقديب الكمال ٣٢٤/٢٤، ليوسف بن الزكي المزي، مؤسسة الرسالة - بيروت - ط ١/ ١٩٨٠م.
وتقديب الأسماء ٢٧/١، غي الدين بن شرف النووي، دار الفكر، بيروت - ط ١/ ١٩٩٦م.

- ١- الحركة الوهابية التي أسسها الشيخ محمد بن عبد الوهاب^(٢) في الجزيرة العربية، قامت لتصحيح العقيدة، كما دعت إلى فتح باب الاجتهاد في الفقه، وتجديد الحركة الفقهية اعتماداً على الكتاب والسنة.
- ٢- دعوة الإمام محمد بن علي الشوكاني^(٣)، والتي بدأها محمد بن إسماعيل الصنعاني^(٤)، وكانت دعوة فقهية، انفرد بلوائها الإمام الشوكاني الذي نهج في الاجتهاد نهجاً مطلقاً، وقاوم التقليد، فاجتهد واستنبط ودقق ودون في الفقه وحدث.
- ٣- دعوة الإمام جمال الدين الأفغاني، الذي عمل على إيقاظ روح التضامن

-
- (١) نظرية الفقه في الإسلام - د. محمد كمال الدين ص ٣١٣.
ومقدمة لدراسة الفقه الإسلامي - المؤلف السابق ص ٢٩٧.
التشريع والفقه في الإسلام - الشيخ مناع القطان ص ٣٢٧.
الحركة الفقهية الإسلامية - د. أمباري، ص ٢٨٢.
المدخل للفقه الإسلامي - د. الدرغان ص ٢٠٨.
فلسفة التشريع في الإسلام - صبحي اغمصاني ص ٧٣.
 - (٢) محمد بن عبد الوهاب بن سليمان التميمي النجدي: زعيم النهضة الدينية الإصلاحية الحديثة في جزيرة العرب. ولد بنجد سنة ١١١٥ هـ، دعى إلى التوحيد الخالص ونبذ البدع، قصد الدرعية فتلقيه أميره محمد بن سعود بالإكرام، وقبل دعوته وآزره، توفي في الدرعية سنة ١٢٠٦ هـ. من كتبه: "كتاب التوحيد"، "أصول الإيمان"، "فضل الإسلام". (انظر: الأعلام ٢٥٧/٦).
 - (٣) محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني: فقيه مجتهد من كبار علماء اليمن. من أهل صنعاء ولد بمجرة شوكان باليمن سنة ١١٧٣ هـ، ونشأ بصنعاء، وولي قضاءها ومات حاكماً بها سنة ١٢٥٠ هـ، وله ١١٤ مؤلفاً منها: نيل الأوطار، إتحاف الأكابر، الدرر البهية في المسائل الفقهية... (انظر: الأعلام ٢٩٨/٦).
 - (٤) هو محمد بن إسماعيل بن صلاح بن محمد الحسني، الكحلاني ثم الصنعاني، مجتهد من بيت الإمامة في اليمن، أصيب بمحن كثيرة من الجهلاء والعوام، ولد بمدينة كحلان سنة ١٠٩٩ هـ، ونشأ وتوفي بصنعاء سنة ١١٨٢ هـ، ومن كتبه: "سبل السلام شرح بلوغ المرام من أدلة الأحكام" لابن حجر العسقلاني، وتوضيح الأفكار شرح تنقيح الأنظار. (انظر: الأعلام ٣٨/٦).

الإسلامي وإنكار التقليد، ودعى إلى فتح باب الاجتهاد، والتفقه في الدين.

٤- دعوة الشيخ محمد عبده -الذي كان من أخلص تلاميذ الأفغاني- حيث جود قلمه وفكره في سبيل الدعوة إلى حرية الاجتهاد، ونبذ التقليد، وهو ممن عملوا جاهدين على إحياء القانون الإسلامي بصورة عصرية.

٥- حركة محمد إقبال في شبه القارة الهندية، والذي تميز بسعة المعرفة، وقوة الفكرة، فكان مصلحا ومجددا وشاعرا وأديبا، جاهد بكل قواه ليجعل للإسلام اعتبارا عاما وشاملا، فبني بعظمة فكره دولة إسلامية يفتخر المسلمون بها، ونادى بالتححرر من التقليد والجهل.

٦- دعوة السيد عبدالرحمن الكواكبي^(١) وهو من المصلحين المتأثرين بنشاط الأفغاني ودعوته، دعى إلى نبذ الخلافات واتحاد المسلمين، وفتح باب الاجتهاد، ونبذ التقليد.

٧- دعوة محمد رشيد رضا الذي تتلمذ على الشيخ محمد عبده، فقام بإصدار مجلة المنار وفسر القرآن بأسلوب عصري، وشرح الحديث النبوي في مجلته الشهيرة "المنار" فكان مجددا ومفسرا وداعيا.

٨- دعوة الإمام حسن البنا^(٢) الذي جدد المفاهيم الإسلامية الصحيحة لهذا الدين وشموله لشعب الحياة كلها: عقيدة، وعبادة، وخلقاً، وقضاء، فدعى إلى تحكيم الشريعة الإسلامية الغراء. فالعلماء السابقون هم مجددون بحق، لأن

(١) عبدالرحمن بن أحمد بن مسعود الكواكبي، من الكتاب الأدباء، ورجال الإصلاح الإسلامي، ولد في حلب سنة ١٢٦٥هـ، أنشأ جريدة "الشهاب" فأقفلتها الحكومة، وجريدة "الاعتدال" فعمّلت، أسندت إليه مناصب عديدة، ثم سجن وخسر جميع ماله، فرحل إلى مصر واستقر فيها إلى أن توفي سنة ١٣٢٠هـ. من كتبه: "أم القرى"، و"طبائع الاستبداد"، (انظر: الأعلام ٢٩٨/٣).

(٢) حسن بن أحمد بن عبدالرحمن البنا: مؤسس "جماعة الإخوان المسلمين" بمصر ولد في المحمودية قرب الإسكندرية سنة ١٣٢٤هـ، وتخرج بمدرسة دارالعلوم بالقاهرة، اشتغل بالتعليم، استشهد في حادثه اغتيال سنة ١٣٦٨هـ، من كتبه: "مذكرات الدعوة والداعية"، (انظر: الأعلام ١٨٣/٢).

لهم دور كبير في نهضة الفقه ومسيرته التجديدية فزودوا أمتهم بأراء جديدة
مستنبطة من مبادئ الشريعة وأصولها الخالدة.

كما ولا يفوتني في هذا المقام ذكر العديد من المجددين في العصر الحاضر
كأمثال الإمام الشيخ علي الخفيف، والإمام الشيخ أبي زهرة، والإمام أبي الحسن
الندوي، والإمام المودودي، والإمام الشيخ مصطفى الزرقاء، والإمام الشيخ د.
يوسف القرضاوي... وغيرهم كثير ممن يصعب ذكرهم والتوقف عند آثارهم في
تجديد الفقه الإسلامي وإحياء الدعوة إلى تقنين أحكام الشريعة الإسلامية، وتأصيلها
صياغة وإصدارا، والدعوة إلى تطبيقها واقعا عمليا.

المطلب الرابع

نتيجة التقنين في تجديد الفقه الإسلامي

كان لحركة التقنين بالمنهجية التي سارت عليها، أثر واضح في تجديد الفقه الإسلامي، وتقديمه بصورة تتوافق مع إدراك الناس وأفهامهم، ولعل من أبرز آثار حركة التقنين ظهور فكرة اللامذهبية، والدعوة إلى التقريب بين المذاهب الإسلامية، فحاجة العصر تستدعي فقها واقعيا لا مذهبيا، فكان الجهد منصبا على تقنين الفقه الإسلامي، وصياغته في مواد مجردة عن نسبة الأحكام إلى المذاهب الفقهية، فبغير التقنين يظل الفقه تجريدا ذهنيا يتسم بالعمق وإن تظاهر بالعمق، ولم يحدث في تاريخنا الفقهي كله أن الفقه تطور إلا في ظلال التشريع، والتشريع لا يصبح ملائما لنا، صالحا لحياتنا، إلا إذا استمد فلسفته العامة وأنظمتة القانونية من فقهاء المتطور على أساس من القرآن والسنة على حد تعبير بعض الباحثين^(١).

وما يقول الدكتور القرضاوي: "ليست المنافسة اليوم إذن بين مذهب ومذهب، بل بين الشريعة -بجملة مذاهبها ومدارسها واجتهادات فقهاءها- وبين القوانين الوضعية المستوردة من هنا وهناك. وانتصار هذه القوانين في بلد إسلامي لا يعني هزيمة مذهب بعينه، بل هزيمة الشريعة ذاتها، وهذا ما لا يرضاه مسلم. لهذا يجب أن يتخلى أنصار التمثيل عن مذهبيتهم هذه على الأقل فيما يتعلق بالتقنين للمجتمع والتشريع العام، وأن يؤخذ بأحسن ما في المذاهب من اجتهادات وأقوال، وأليق ما فيها بروح العصر، ومصالح الناس فيه، مهتدين بذلك بنصوص الكتاب والسنة، وقواعد الشريعة العامة، وروح الإسلام، وهدى السلف الصالح في اجتهادهم واستنباطهم، وأخذهم باليسر وبعدهم عن العسر"^(٢).

ومن الآثار الواضحة لحركة التقنين في تجديد الفقه الإسلامي، ما عرف بالتنظير في الفقه الإسلامي، حيث تصاغ أحكام الفقه الجزئية وفروعه المتفرقة،

(١) المدخل للفقه الإسلامي - د. الدرغان ص ٢١٩.

ومقدمة لدراسة الفقه الإسلامي - د. محمد كمال الدين ص ٢٩٧.

نظرية الفقه في الإسلام - المؤلف السابق ص ٣١٣.

(٢) الفقه الإسلامي بين الأصالة والتجديد، ص ٥٤.

ومسائله المنشورة في أبوابها المختلفة من كتبه في صورة "نظريات كلية عامة"^(١)، فالفقه الإسلامي فيه أعظم النظريات الفقهية، وقد تنبه الفقهاء المعاصرون لهذا الأمر فصاغوا أروع النظريات من الفقه الإسلامي مثل: "نظرية التعسف في استعمال الحق"، و"نظرية الظروف الطارئة" و"نظرية الإرادة المنفردة"، و"نظرية الالتزام"، فهذه النظريات وغيرها كثير، شبيهة إلى حد ما بالقواعد الفقهية^(٢) التي صاغها الفقهاء قديما، إلا أنها تختلف عنها في النتائج والمضمون، وكلاهما جمع للمتفرقات، وإدراج للجزئيات تحت الكليات^(٣).

ويرى بعض الباحثين أن التسمية بالنظريات الفقهية تحتاج إلى إعادة نظر، فالنظرية وليدة الفكر الإنساني بينما الأحكام الشرعية منزلة ومنصوص عليها في أغلبها، فتسميتها بنظم الإسلام أقرب^(٤).

ولكنني من وجهة نظري المتواضعة، أرى أن هذا الأمر ليس بالأمر الهام والعظيم، فالعبرة بمعاني الأمور، لا بأسمائها ومسمياتها، كما أشير إلى أن تسميتها بالنظريات جاء على غرار ما عرف من نظريات هامة، ظن الغرب أن له السبق فيها، فلا بأس من تسميتها بنفس الاسم الذي يعبر عن نفس المضمون لتوضيح الأمر وكونها من نتاج الفكر الإنساني لا يؤثر في تسميتها، خاصة وأنه من المعلوم أن كثيرا من الأحكام الفقهية كانت نتاجا لاستنباطات الفقهاء بعد تمحيصهم للأدلة الشرعية.

كما أن الاقتراح بتسميتها بنظم الإسلام لا يغير في الأمر شيئا، إضافة إلى أن هناك فرعا من فروع الشريعة يسمى بالنظم الإسلامية، يدخل تحته النظام الاقتصادي، والنظام السياسي، والنظام الاجتماعي... الخ.

(١) النظريات الفقهية: هي المفاهيم الكبرى التي يؤلف كل منها على حدة نظاما حقوقيا موضوعيا مبني في الفقه الإسلامي، ومتحركا في كل ما يتصل بموضوعه، (تاريخ الفقه الإسلامي، د. عمر الأشقر، ص ٢٠٨).

(٢) القواعد الفقهية: هي حكم كلي ينطبق على جميع جزئياته أو أكثرها لعرف أحكامها منه. (الأشياء والنظائر - ابن نجيم وشرحه للحموي ص ٢٢).

(٣) الفقه الإسلامي بين الأصالة والتجديد، ص ٢٨، ٢٩، ٣٠.

(٤) تاريخ الفقه الإسلامي - د. عمر سليمان الأشقر ص ٢٠٨.

المبحث الثاني ظهور الموسوعات الفقهية

فكرة الموسوعة الفقهية، من الأفكار التي ظهرت عملياً، وبدأ تنفيذها قبل نصف قرن من الآن تقريباً، وجاءت هذه الفكرة نتيجة فعلية لحركة التقنين، حيث ظهرت حاجة كثير من الباحثين والقضاة ورجال القانون إلى مرجع سهل ميسور، يرشد الباحث إلى آراء الفقهاء، كي يتسنى للقائمين على عملية التقنين الرجوع إلى مصادر الفقه بطريقة ميسورة.

إذن فالحاجة إلى الموسوعة الفقهية تزامنت مع حركة التقنين الفقهي نظراً لحاجة المقتنين لها، فهي بحق أثر من آثار هذه الحركة.

ولكن التساؤل الذي يجب الإجابة عنه وتوضيحه هو: ما هي الموسوعة؟ وما هي أسباب ظهورها؟ وما هي منهجيتها؟ وما هي أهم مشروعاتها؟ وللإجابة عن ذلك، أحاول بعون الله وتوفيقه توضيح التساؤلات السابقة من خلال المطالب التالية:

المطلب الأول تعريف الموسوعة وتاريخ نشأتها

١- معنى الموسوعة:

لم يرد لكلمة موسوعة تعريف لغوي، وذلك لأنها لفظ حديث غير أنني من رؤيتي المتواضعة أرى أنها مأخوذة من المصدر الثلاثي وسع، وهو ما يعني التوسيع الذي هو خلاف التضيق، وذلك من باب بسط الشيء^(١). ووجه الدلالة هنا هو أن الموسوعة تبسط المعاني والأحكام وتخرجها من دائرة الضيق في الفهم إلى دائرة الوضوح.

وأيما كان الأمر فالمهم هو معرفة المعنى المراد بالموسوعة كي يمكننا التعرف على أهميتها والحاجة إليها.

فالموسوعة هي كل مؤلف يجمع ما يدخل في دائرة العلم الإنساني^(٢). وعرف البعض المقصود بكلمة موسوعة بأنه "المؤلف الشامل لجميع أصول وفروع علم من العلوم، وعرضها عرضاً مبسطاً بأسلوب ييسر الرجوع إلى أجزاء محتوياتها، بحيث تكون مبنية ومرتبطة بالأسلوب الذي لا يحتاج معه الباحث إلى عناء كبير"^(٣).

وفي تعريف آخر: هي ما يطلق على المؤلف الشامل لجميع معلومات علم أو أكثر، معروضة من خلال عناوين متعارف عليها، بترتيب معين، وأسلوب مبسط^(٤).

والتعريف الأخير للموسوعة هو الأقرب إلى واقعها العملي، وصورتها الموجودة عليها حالياً.

(١) انظر: مختار الصحاح ٣٠٠/١، والمصباح المنير ٦٦٠/٢

(٢) مجلة الدراسات الإسلامية - العدد الثاني - المجلد الثالث عشر - يونيو ١٩٧٨م - باكستان. مقالة

الأستاذ عبدالمعين الملوحي بعنوان: "الموسوعة الإسلامية" ص ٦٣.

(٣) المدخل للفقهاء الإسلاميين - د. الدرعان ص ٢١١

(٤) انظر: تاريخ الفقه الإسلامي - د. الأشقر ص ٢٠٤/١. وموسوعة جمال عبدالناصر ص ٥/١

٢- تاريخ نشأة الموسوعات الفقهية

عنى الفقهاء قديما في التأليف، خدمة للفقهاء الإسلامي ونشرا للشرعية الغراء، وكانت فكرة تصنيف الكتب الفقهية يقصد منها تيسير وصول العلم إلى طالبه كما صرح بذلك الكاساني في بدائع، حيث يقول: "المقصود الكلي من التصنيف في كل فن من فنون العلم هو تيسير سبيل الوصول إلى المطلوب على الطالبين، وتقريبه إلى أفهام المقتبسين، ولا يلتئم هذا المراد إلا بترتيب تقتضيه الصناعة، وتوجيه الحكمة ... وتصفح أقسام المسائل وفصولها، وتخرجها على قواعد وأصولها، ليكون أسرع فهما وأسهل ضبطا، وأيسر حفظا، فتكثر الفائدة، وتتوفر العائدة"^(١).

وأرى أن هذا النص هو بذرة لفكرة الموسوعة الفقهية، على ما سيأتي الحديث عنه مفصلا عند الكلام عن منهجية الموسوعة في عرض شامل إن شاء الله تعالى.

ويعود تاريخ فكرة الدعوة إلى إنشاء موسوعة فقهية إلى المقال الذي كتبه المحامي الشرعي "السيد عفيفي" عام ١٩٣٨م دعا فيه شيخ الأزهر إلى إنشاء مجمع فقهي تكون من أهم أعماله إصدار دائرة معارف فقهية.

وعلى المستوى الرسمي، كانت فكرة مشروع الموسوعة استجابة لنداء مؤتمر الفقه الإسلامي المنعقد في باريس سنة ١٩٥١م، حيث ورد في توصياته توجيه دعوة إلى علماء الفقه الإسلامي بتأليف موسوعة فقهية.

وكان مشروع كلية الشريعة بدمشق عام ١٩٥٦م، فصدر عن الموسوعة بعض الأعمال التمهيدية، كمعجم فقه ابن حزم، ودليل المصطلحات الفقهية.

وفي عام ١٩٦١م بدأت وزارة الأوقاف المصرية ممثلة في المجلس الأعلى للشئون الإسلامية، بعمل مشروع لموسوعة فقهية، صدر منها خمسة عشر جزءا،

(١) بدائع الصنائع ٢/١

وقامت جمعية الدراسات الإسلامية بالقاهرة برئاسة الشيخ محمد أبي زهرة بالعمل على إخراج موسوعة مرتبة على الحروف الهجائية.

وفي الكويت، قامت وزارة الأوقاف بإنشاء موسوعة فقهية عام ١٩٦٧م توقف العمل فيها عام ١٩٧١م، بعد أن أصدرت ثلاثة موضوعات، ثم عاودت نشاطها فصدر منها ٣٣ جزءاً. وواكب هذه الحركة الموسوعية أعمال مساعدة لها تمثلت في إصدار معجم كتاب "المغني" وفهارس لكتاب "المنهاج" و"مسلم الثبوت"، ولا زالت الجهود تتواصل بحمد الله^(١).

(١) انظر: التشريع والفقه في الإسلام - الشيخ مناع القطان ص ٣٤٥ وما بعدها.
والمدخل للفقه الإسلامي - د. الدرعان ص ٢١٢.
وتاريخ الفقه الإسلامي - د. الأشقر ص ٢٠٦.
الشريعة الإسلامية - د. بدران ص ١٧٨.
نظرية الفقه في الإسلام - د. محمد كمال ص ٣١٥.
الحركة الفقهية - د. إمبابي ص ٣٨٥.

المطلب الثاني أسباب ظهور فكرة الموسوعات الفقهية

كانت الحاجة ماسة لعرض الفقه بصورة حديثة، وكانت الأسباب الداعية إلى وجود موسوعة فقهية أكثر إلحاحا، ويمكن تلخيص هذه الأسباب فيما يلي^(١):

- ١- صعوبة الرجوع إلى الكتب الفقهية وصعوبة التعامل معها، حيث تفاوت الفقهاء في ترتيب أبواب الفقه، وتقسيم المسائل الفقهية، فالمذاهب الفقهية لا تسير على ترتيب واحد، فما يقدمه مذهب قد يؤخره آخر، وما تعارف عليه أصحاب مذهب، يخالف ما تعارف عليه أصحاب المذهب الآخر.
- ٢- عدم قدرة الباحثين في الفقه المقارن، على الوصول إلى الثروة الفقهية، وفهمها فهما يتناسب مع ما تقتضيه الدراسات المقارنة.
- ٣- صعوبة المصطلحات الفقهية، فالأساليب التي كتبت بها بعض كتب الفقه، فيها الكثير من التعقيد والجفاف، فالفقهاء كتبوا الفقه بعبارات مركزة دقيقة، وهم في كثير من الأحوال يذكرون الحكم ولا يذكرون علته، خصوصا في الكتب المختصرة والمتون.
- ٤- عدم وجود فهرسة دقيقة ترشد الباحث إلى المسألة التي يريدها، وتأخذ بيد الدارس إلى بغيته، فقد يحتاج الباحث أحيانا كثيرة أن يقرأ بابا وأبوابا حتى يعثر على ما يريد.

(١) انظر: تاريخ الفقه الإسلامي - د. الأشقر ص ٢٠٥.

والتشريع الجنائي الإسلامي - عبد القادر عودة ص ١٠.

والمدخل للفقه الإسلامي - د. الدرعان ص ٢١١.

والمدخل لدراسة الشريعة - د. القرضاي ص ٦٢.

حاجة العاملين على برامج التقنين لأحكام الشريعة من أهل الاختصاصات القانونية إلى معرفة الأحكام الفقهية بلغة عصرية سهلة الفهم، قربية المنال، مرتبة ترتيباً معجمياً، فظهرت نداءات رجال القوانين الوضعية، وأصحاب الدراسات القانونية في الجامعات الحقوقية، طالبوا بتسهيل طرق الوصول إلى الثروة الفقهية في كتب الفقه الإسلامي، للاستفادة من دقة النظر الشرعي في بناء الأحكام في الفقه الإسلامي في المعاملات والعقوبات وغيرها من الأحكام الفقهية.

المطلب الثالث منهجية الموسوعات الفقهية وصلتها بالتقنين

انتقد بعض الباحثين منهجية الموسوعات، إذ رأى البعض عدم جدواها، فهي تحتاج إلى جهود وإمكانيات، وهي ليست سوى مجرد صياغة أخرى لنفس محتويات مراجع الفقه القديمة، كما أنها ستعين على قطع صلة الدارسين والمتعلمين بكتب السلف، ومصادر العلم.

ويتساءل آخرون هل تقلل هذه الموسوعات الأمة من عثرتها وتنهض بها من كبوتها؟ بينما يؤخذ على الموسوعات عدم ذكر الدليل عند عرض المسائل الفقهية، مع عدم معارضته لكتابة موسوعة فقهية^(١).

وأقول وبالله التوفيق إن القول بعدم جدوى الموسوعة، فيه إقلال من أهمية الأشياء، وانتقاص من قدر جهود الآخرين، ذلك أن الموسوعات الفقهية فتحت آفاقاً جديدة أما طلاب العلم، في معرفة الآراء الفقهية من المذاهب المختلفة بيسر وسهولة، وفوفرت الكثير من الأوقات، وقدمت المعلومة بطريقة عصرية بعيدة عن التعقيد والجفاف، تتناسب وأفهام أهل هذا الزمان، فهي بحق فتح رباني.

وأما حاجتها لجهود وإمكانيات، فهذا مما لا يعيبها، بل هو عنصر فخر لهذا العمل المتميز، فهذه طبيعة الأعمال العظيمة دائماً، تحتاج إلى جهود خاصة. كما أنها صياغة متميزة لمحتويات الفقه بمنهجية يأتي الحديث عنها بعد قليل.

ولا أتفق مع القول -من وجهة نظري المتواضعة- بأن الموسوعة قطع للصلة بين الدارسين والمتعلمين عن كتب السلف ومصادر العلم، فذلك يعود بالهمم عن التطور وحاجات العصر، ثم إنه يقال: من الذي يمنع طلاب العلم ويحجر عليهم من

(١) الفكر السامي ٩/١، تاريخ الفقه الإسلامي ص ٢٠٧

الرجوع إلى أمهات كتب السلف ومصادر العلم!!! بل على العكس من ذلك إن الموسوعة هي التي تفتح أفاق طلاب العلم، وتحثهم على الرجوع إلى المصادر، للتعرف على الأدلة عند الحاجة، فهي هادية ومرشدة لمن أراد التوسع من المصادر الأصلية، كما أنها بمثابة شرح وتسهيل لفهم المصادر وكتب السلف المعقدة أحيانا في عرض المسائل.

وأخيرا أقول -والله تعالى أعلم- إن الموسوعة سبب من أسباب نهضة الأمة من كبوة الجهل إلى نور العلم، ولا يعيبها عدم ذكرها للأدلة، فهذا طبيعة منهجية الموسوعات بشكل عام، ومن أراد التعرف على الأدلة فلا ضير أن يرجع إلى أمهات الكتب، فكلا الأمرين متوفر (الموسوعات وكتب الأمهات)، ولا غنى لأهل الاختصاص من طلاب العلم والعلماء عن معرفة الأدلة، أما غيرهم من عامة الناس فمعرفة الحكم ورأي الفقه بيسر وسهولة هو ما يحتاجون إليه، والله أعلم.

وأما منهجية الموسوعات فتتلخص في جمع التراث الفقهي المبعثر في كتب الفقه الإسلامي على اختلاف مذاهبها، جمعا مرتبا ميسرا، وهي حاوية لكل المذاهب والآراء في الفقه الإسلامي بقدر الإمكان.

فبعض الموسوعات كموسوعة دمشق رأت اتخاذ المذهب الحنفي -باعتباره المذهب السائد في البلاد- أساسا لعرض المسائل. ثم تذكر وجوه الخلاف بين هذا المذهب والمذاهب الأخرى، بينما عرضت موسوعات أخرى كموسوعة مصر الآراء الفقهية في دقة وأمانة من المذاهب الفقهية دون ترجيح.

ورببت موسوعة دمشق حسب الحروف الهجائية، فجعلت العبرة في تحديد الحرف الأول من الكلمة، بالكلمة الفقهية نفسها لا بأصولها المجردة، ولا بالمصدر، باعتبار الموسوعة سجلا فقها وليس قاموسا لغويا.

وكانت موسوعة مصر مرتبة حسب حروف المعجم، روعي في ترتيب أبواب الفقه الترتيب الهجائي، كما تناولت الموسوعة مسائل أصول الفقه، والقواعد الفقهية،

لارتباطها الوثيق بالأحكام الفقهية.

وأما موسوعة الكويت الفقهية، فقد نشرت طبعة تمهيدية لثلاثة نماذج هي: الأشرية، الأطعمة، والحوالة، حيث تلقت ملاحظات ذوي الاختصاص، ثم استأنفت نشاطها في الموسوعة وأخذت ترتب الموضوعات حسب الحروف الأبجدية فصدر الجزء الأول منها عام ١٩٨٠م.

فهذه الجهود التي بذلت في موسوعات الفقه الإسلامي لإخراجها بهذه المنهجية، كانت أملا من الآمال العظيمة التي تتردد في نفوس المحبين لهذا الفقه، بأن يكون له موسوعة منظمة منسقة، لتكون دليلا على الاجتهاد في هذا العصر^(١).

وأخلص مما سبق إلى أن مشروع الموسوعات الفقهية جاء نتيجة لحاجة أصحاب الدراسات القانونية الذين عمل الكثير منهم في برامج تقنين أحكام الشريعة الإسلامية، فسهلت عليهم التعرف على الأحكام الفقهية والاستفادة منها، ومن ثم صياغتها في صورة مواد قانونية مرتبة منظمة حسب حاجة العصر، إذ أن فائدة هذه الموسوعات، مستمر مع استمرار تجارب تقنين أحكام الشريعة في البلاد الإسلامية.

كما أن هذه الموسوعات، جاءت بصورة عصرية، قربت الفقه من أفهام الراغبين في التعرف على أحكام الشريعة الغراء، بطريقة سهلة مرنة، فكان هذا العمل بحق إثراء للفقه وخدمة للعلم الشرعي بوجه عام، وللقانون الإسلامي بوجه خاص.

(١) انظر: التشريع والفقه في الإسلام ص ٣٤٥ وما بعدها.

وموسوعة جمال عبدالناصر في الفقه ص ٦، إصدار المجلس الأعلى للشئون الإسلامية - القاهرة. طبعة ١٣٨٦هـ.

الموسوعة الفقهية ٧/١، ٨، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية - الكويت - الطبعة الثانية ١٩٨٣م.

ظهور الدراسات المقارنة

ظهرت في العصر الحاضر ظاهرة جديدة من ظواهر الدراسات الفقهية، كانت أثراً واضحاً من آثار التقنين في الفقه الإسلامي، حيث دعت الحاجة والضرورة إلى إقامة الأدلة على صلاحية هذه الشريعة الغراء لتكون قانوناً يحكم. فجاءت ظاهرة الدراسات المقارنة بين المذاهب الفقهية من جانب وبين القانون الوضعي من جانب آخر، لتكشف حقيقة طالما حاول البعض التهرب منها أو إخفائها، وهي أفضلية الشريعة الإسلامية على القوانين الأجنبية، ولتقول للناس كافة بأن تقنين أحكام الشريعة وإحلالها محل القوانين الأجنبية قد حان وقته.

فالدراسة المقارنة هي الطريق إلى بيان ما تشتمل عليه الشريعة الإسلامية من قواعد ومبادئ قانونية تمتاز بها عن القوانين الوضعية، وهي في الوقت نفسه أسلوب قرآني لإقناع المعاندين والمكابرين، فقد قارن القرآن بين الخير والشر كما جاء في قوله تعالى: ﴿ألم تر كيف ضرب الله مثلاً كلمة طيبة كشجرة طيبة، أصلها ثابت وفرعها في السماء تؤتي أكلها كل حين بإذن ربها، ويضرب الله الأمثال للناس لعلهم يتذكرون. ومثل كلمة خبيثة كشجرة خبيثة اجتثت من فوق الأرض ما لها من قرار﴾^(١).

ومن خلال الدراسة المقارنة بين الشريعة والقانون، وأثر ذلك في الفقه الإسلامي سنحاول تتبع مسيرة حركة التقنين لأحكام الشريعة وذلك على النحو التالي:

(١) سورة إبراهيم، آية: ٢٤-٢٦

المطلب الأول نشأة الدراسات المقارنة

واكبت حركة التقنين صحوة في الدراسات المقارنة، اعتمدت على عرض الآراء الفقهية المختلفة في المسألة الواحدة مع بيان أدلة كل رأي، ثم مناقشة هذه الأدلة والموازنة بينها، وترجيح أقواها دليلا أو أكثرها تحقيقا للمصلحة ودفعاً للمضرة، وهذا النوع من الدراسات المقارنة وإن كان قد ظهر قديما في كتب بعض الأئمة كالأم للشافعي والمبسوط للسرخسي، وبداية المجتهد لابن رشد، والمغني لابن قدامة، إلا أن هذه الكتب لم تكن موضوعا لمثل هذا النوع من الفقه، بل ذكوت آراء المخالفين ونوقشت عرضا بقصد إثبات صحة رأي الإمام الذي دون الكتاب.

لكن الاتجاه الحديث في المقارنة بين القوانين الوضعية والشريعة الإسلامية ظهر فعليا نظرا للحاجة الماسة إلى التجديد في أنماط التأليف، لمواكبة حركة التقنين الحديثة لأحكام الشريعة الإسلامية، وإظهار محاسن الشريعة الإسلامية وتفوقها على ما عداها، وإثبات قدرتها على تحقيق التوازن بين مصالح الفرد والجماعة^(١).

كان أول ظهور لدراسة الفقه الإسلامي مقارنا بالقوانين الوضعية، منذ قرن تقريبا، بمناسبة صدور "مجلة الأحكام العدلية"، والقوانين الإسلامية التي أصدرتها الخلافة العثمانية، وما تلا ذلك من مشروعات القوانين الثلاثة التي وضعها المرحوم محمد قنري باشا، وصدور "مجلة الالتزامات والعقود".

وكان لعلماء الأزهر وغيرهم دور بارز في إظهار هذا النوع من الدراسات المقارنة، حيث ظهرت الحاجة إلى هذا النوع من البحوث في المؤتمرات الدولية

(١) المدخل لدراسة الفقه الإسلامي - د. حسين حامد حسان ص ١١٨. مكتبة المنهي. القاهرة ١٩٧٨ م.

والحركة الفقهية الإسلامية - د. إمباي ص ٣٨٦.

نظرية الفقه الإسلامي، د. محمد كمال ص ٣١٤.

تطبيق الشريعة الإسلامية - د. عبدالناصر العطار ص ٥٢.

للدراستات المقارنة. ففي المؤتمر الدولي للقانون المقارن الذي انعقد في لاهاي عام ١٩٣٢م عرضت عدة بحوث في الفقه الإسلامي على أثرها أعرب أعضاء المؤتمر عن بالغ تقديرهم لمبادئ الشريعة الإسلامية. وفي سنة ١٩٥٠م اعتبر هذا المؤتمر الشريعة الإسلامية من عناصر القانون المقارن وأوصى بإقامة أسبوع دوري للفقه الإسلامي. وانهقد أول أسبوع في باريس ١٩٥١م الذي وصف الفقه الإسلامي بأنه نظام فقهي عظيم وأن مبادئ الشريعة الإسلامية ذات قيمة لا يمكن أن تكون موضعاً للجدال^(١).

ثم أخذت الدراسات المقارنة بالظهور، وكان للمرحوم السنهوري دور بارز في تأسيس الدراسة العميقة للفقه الإسلامي في جميع مذاهبه، مقارنة بالقوانين الوضعية، واتسع نطاق هذه الدراسات حتى شملت جميع الجامعات والمعاهد في مختلف بقاع الأرض، وأصبحت هذه الدراسات مجال بحث ودراسة طلاب الجامعات للحصول على درجات (الماجستير) و(الدكتوراه) في الفقه الإسلامي^(٢) وأخلص من خلال عرض نشأة الدراسات المقارنة بين الشريعة والقانون إلى أن هذه الدراسات جاءت استجابة حقيقية لحركة التقنين، وأن توقيتها الفعلي قد تزامن مع دعوات التقنين التي تلت ظهور مجلة الأحكام العدلية، مما يثبت صحة كون الدراسات المقارنة بين الشريعة والقانون أثراً واضحاً من آثار حركة التقنين للفقه الإسلامي.

(١) تطبيق الشريعة الإسلامية - د. العطار ص ٥٢.

بحوث في الشريعة - د. محمد عبد الجواد، ص ٦٩.

(٢) الحركة الفقهية الإسلامية - د. إمباري ص ٣٨٥.

بحوث في الشريعة - د. محمد عبد الجواد ص ٦٩.

والتشريع والفقه في الإسلام - مناع القطان ص ٣٣٢.

المطلب الثاني

أهداف الدراسات المقارنة وأثرها على التقنين

لم تكن حركة الدراسات المقارنة بين الشريعة والقانون ضرباً من العبث، وإنما كانت حركة هادئة لها مكانتها الدولية، وازداد أثرها مع تسارع حركة التقنين لأحكام الشريعة الإسلامية، ولعل من أهم أهداف الدراسات المقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي ما يلي^(١):

١- معرفة مدى موافقة أو مخالفة قواعد القانون لأحكام الشريعة الإسلامية، والعمل على تعديل هذه المواد القانونية بما يتفق مع قواعد الشريعة الإسلامية وأهدافها ومقاصدها في تشريع الأحكام العملية.

٢- زيادة المعرفة واليقين بأصالة الفقه الإسلامي وتميزه واستقلاله بأسلوبه وصياغته وطريقته في وضع الحلول للمسائل التي يعالجها، وإظهار مزاياه وخصائصه، وقدرته على مسايرة التطور ومواجهة كل جديد بعلاج يناسبه. فالشريعة الإسلامية لها خصائصها الذاتية ومصادرها المستقلة ومنهجها الخاص في مقاصد الأحكام وطرق الاستنباط وفن الصياغة ومدلول المصطلحات.

٣- بيان أوجه الاتفاق، أو الاختلاف بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، ومحاولة الإسهام في إضافة جديد إلى القانون العالمي المقارن، وتقديم ما لدينا من كنوز يجهلها علماء الغرب وباحثوه.

(١) المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية - د. عبدالكريم زيدان، ص ١٢٩.

والفقه الإسلامي بين الأصالة والتجديد، د. القرطبي ص ٣٧.

المدخل للفقه الإسلامي - د. الدرعي ص ٢١٠.

بحوث في الشريعة الإسلامية والقانون - د. محمد عبد الجواد ص ٦٨.

تطبيق الشريعة الإسلامية - د. العطار ص ٥٣.

وكما يقول السنهوري رحمه الله "لن يكون ههنا في هذا البحث إخفاء ما بين الفقه الإسلامي والفقه الغربي من فروق في الصفة والأسلوب والتصوير، والفقه الغربي على أسس موهومة أو خاطئة، فإن الفقه الإسلامي نظام قانوني عظيم، له صفة يستقل بها ويتميز عن سائر النظم في صياغته..."^(١).

هذه هي أهم الأهداف للدراسات المقارنة بين الشريعة والقانون، والتي يظهر لنا من خلالها ما للدراسات المقارنة من أهمية خاصة، في ظل التزام بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية.

وأما عن أثر حركة التقنين على الدراسات المقارنة أو العكس^(٢)، فما من شك بأن وصول كثير من الأحكام القانونية المستمدة من الشريعة الإسلامية، وإحلالها مكان القوانين الوضعية في كثير من الدول الإسلامية - عبر السنوات السابقة - مثل باكستان ومصر والسودان ... وغيرها، كان نتيجة لحركة التقنين في هذه البلاد، وما نتج عنها من دراسات مقارنة أظهرت حقيقة الشريعة الإسلامية وصلاحياتها لتكون قانونا يحكم البلاد والعباد.

وكما يقول الدكتور محمد يوسف موسى: "فإنه بفضل الدراسة المقارنة تقدم القانون والفقه الغربي، حتى وصلا إلى ما نعرفه الآن. وفضلا عن ذلك فهي الطريقة العلمية المنتجة ... بها نستطيع أن نصل إلى اختيار ما نراه الحق من الآراء الفقهية المتعددة في المسألة الواحدة، وحينئذ نستطيع أن نجعل من هذا الفقه المختار الذي يتفق والمصلحة العامة في هذا العصر، قانونا مدنيا - شرعيا - يحق لنا أن نطالب بأن يكون هو القانون الرسمي الذي يحكم معاملتنا

(١) مصادر الحق في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة بالفقه الغربي ص ٦/١، الدكتور عبدالرزاق السنهوري -

دار إحياء التراث العربي - بيروت - بدون تاريخ.

(٢) انظر: بحوث في الشريعة الإسلامية والقانون - د. محمد عبدالجواد ص ٧٩

وتصرفاتنا المالية"^(١).

والخلاصة: أن الدراسة المقارنة تعتبر إثراء لحركة التقنين الشرعي، كما أن حركة التقنين الفقهي استوجبت وجود مثل هذا النوع من الدراسات الذي أخرج كنوز الفقه الإسلامي التي طالما لبثت حاجات البشرية في كل زمان ومكان.

(١) تاريخ الفقه الإسلامي، دعوة قوية لتجديده، بالرجوع لمصادره الأولى، ص ١٥، تأليف: د. محمد يوسف موسى، دار الكتب الحديثة، القاهرة، طبعة جديدة، ١٩٥٨م.

البَابُ الثَّانِي

الشريعة الإسلامية بين التقنين والتطبيق (العقوبات والموانع)

ويشمل الفصول التالية:

البَقْضُ الْأَوَّلُ

تطبيق الشريعة الإسلامية والآثار المترتبة على عدم التطبيق

البَقْضُ الثَّانِي

اتهام الشريعة بالجمود وعدم التطور والملاءمة للعصر.

البَقْضُ الثَّالِثُ

دعوى العنف والقسوة في العقوبات المقررة في الشريعة الإسلامية.

البَقْضُ الرَّابِعُ

دعوى الفصل بين الدين والدولة.

البَقْضُ الْخَامِسُ

دعوى وجود أقليات غير مسلمة في المجتمع الإسلامي.

تمهيد عام:

جاءت شريعة الإسلام شاملة كاملة، صالحة للتطبيق في كل زمان ومكان محيطة بشئون الدنيا والدين، وكان لهذه الشريعة أنصارها ورجالها الذين حملوها وبلغوها إلى الناس كافة، متحملين في سبيلها العناء، وباذلين كل غال ورخيص، وفي المقابل كان لهذه الشريعة خصومها قديما وحديثا، وضعوا العقبات والسدود في طريقها معاندين ومكابرين، وما محاولات التشكيك في صلاحية تطبيق القوانين الإسلامية في العصر الحاضر إلا جزء من هذه المعركة التي تمثل الصراع بين الحق والباطل.

تعتبر قضية تطبيق الشريعة الإسلامية التحدي الأكبر الذي يواجه المسلمين في هذا العصر، وهذه القضية تواجه هجمة شرسة من أصناف مختلفة من الناس:

- أ- بعضهم كافر ملحد لا يؤمن بالله، فهذا عدو واضح نعرفه.
 - ب- وآخر علماني يظهر علمانيته ويصرح بها، فهذا الصنف نقارع به الحجة بالحجة محاولين رده إلى دائرة الفهم الصحيح لهذا الدين.
 - ج- وأما الصنف الأخير فهو مسلم متشكك يجهل أبعاد ما يقول، فهذا نشفق عليه وندعو له بالهداية ونوضح له بعض ما ظنه صوابا.
- وهنا يتساءل البعض^(١): ما المقصود بتطبيق الشريعة على وجه التحديد، وهل هي الحدود؟ بينما يعتبر بعض آخر^(٢) أن المناداة بتطبيق الشريعة يعتبر غلوا وتطرفا أشد من غلو الخوارج والحركات الباطنية، لأن شعاراتها كانت على مستوى العقيدة.

(١) حول الدعوة إلى تطبيق الشريعة الإسلامية، حسين أمين ص ٢٢، دار النهضة، بيروت ١٩٨٥م.

ودعاة تطبيق الشريعة -في رأي هذا البعض- يمارسون السياسة على مستوى الشريعة اليوم، وليس على مستوى العقيدة، كما كان الشأن في الماضي.

ويصرح بعض ثالث^(٢) رفضه تطبيق الشريعة فيقول: "أنا شخصيا أرفض تماما الدولة الدينية أيا كان شكلها"، وعندما سئل: ولماذا ترفض تطبيق الشريعة الإسلامية أجاب "ببساطة أنا ضد تطبيق الشريعة فورا أو حتى خطوة خطوة ... لأنني أرى أن تطبيق الشريعة لا يحمل في مضمونه إلا دولة دينية ... ومن يقبل بالدولة الدينية يقبل تطبيق الشريعة ... ومن يرفض الدولة الدينية يرفض تطبيق الشريعة".

بينما يرى آخرون^(١) بأن "الدعوة إلى تطبيق الشريعة الإسلامية من بعض الحكومات وبعض الجماعات والفئات من اتجاه المزايدة الدينية، وتكثيف التظاهر بالتعلق بأهداف الإسلام، والتشدد في تطبيق أحكامه".

وفي هذا الباب سأحاول بعون الله وتوفيقه أن أوضح المقصود بتطبيق الشريعة الإسلامية، فنحن معشر المسلمين لا ننادي بشيء نجهله بل نعرفه حق المعرفة، ونقيم الدليل والبرهان على صحته وصلاحيته.

ومن هنا فسأبين أدلة وجوب تطبيق الشريعة الإسلامية، فنحن نعيش عصرا، جدد فيه بعض الجاحدين وجوب الحكم بما أنزل الله، وأرى أنه من الواجب علينا إقامة الدليل والحجة والبرهان على وجوب تحكيم شرع الله ونبذ ما خالفه وبيان الآثار السلبية المترتبة على تحكيم غير شريعة الله، من خلال تاريخ الأمة وواقعها

(١) الدين والدولة وتطبيق الشريعة، د. محمد عابد الجابري ص ١٥٢، مركز دراسات الوحدة، بيروت ١٩٩٦م.

(٢) حوار حول قضايا إسلامية، إقبال بركة ص ١٧٣، وحوارات حول الشريعة، أحمد جودة ص ١٤، نقلا عن كتاب المحاررة، د. صلاح الصاوي ص ١١

المعاصر، على مختلف المستويات، عقديا واجتماعيا وسياسيا واقتصاديا.

ثم سابين العلاقة بين تقنين أحكام الشريعة الإسلامية والدعوة إلى تطبيقها في المجتمع. كما أشير إلى أن قضية تقنين أحكام الشريعة وتطبيقها هي القضية الحية في هذا العصر وكل عصر، فهي تمثل التوجه الصحيح نحو إقامة حكم الله في الأرض، إقامة كاملة شاملة لجميع شؤون البشرية، ولكن هذه الدعوة تواجه عقبات وصعوبات في العصر الحاضر تتمثل في بعض خصوم تطبيق القانون الإسلامي، ممن خدعوا بالحضارة المادية العلمانية بقيادة الغرب الرأسمالي، وآخرين ممن أنكروا الأديان وارتضوا بالإلحاد بقيادة الشرق الاشتراكي، وكلا الفريقين تتصادم مصالحهم مع تطبيق القوانين الإسلامية.

وللأسف الشديد، أن نجد بعض المسلمين في مصر وباكستان خصوصا، وغيرها من البلاد الإسلامية عموما، قد ذهبوا خلف خصوم الإسلام، وأصبحوا يرددون من خلفهم، بأن سن القوانين من الشريعة الإسلامية غير موافق للعصر، متذرعين بأن الشريعة لم تعد تتسع لقبول المدنية الحاضرة، وذلك ينبئ عن مستوى جهلهم بحقيقة الإسلام وعظمة تشريعاته، وأسرار مقاصده، بل إنه لمن المحزن حقا أن تصبح الدعوة إلى تقنين أحكام الشريعة الإسلامية وتطبيقها، دعوة إلى التطرف، وتدخل في السياسة، وخروجا على النظام، كما يدعي خصوم تطبيق القوانين الإسلامية، محاولين بذلك أن يصوروا للحكام والساسة بأن تطبيق القوانين الإسلامية يمثل خطرا على استقرار الحكم ووجود الأنظمة، ولكن نذكر هؤلاء جميعا بأن يقارنوا بين الماضي والحاضر، فحين طبقت الشريعة الإسلامية عاش الناس جميعا في أمن واستقرار وتقدم وحضارة، بينما يعيش الناس القلق والخوف والتخلف في

غياب تطبيق الشريعة الإسلامية.

وسأتناول كذلك بعون الله وتوفيقه أهم الدعاوي والشبهات التي ذكرها خصوم تطبيق القانون الإسلامي، محاولاً تفنيد هذه الشبهات والرد عليها رداً علمياً منطقياً مستنداً إلى ما ذكره العلماء من أدلة وبراهين تساند وتدحض هذه الشبهات التي تمثل خطراً حقيقياً على الدعوة إلى تقنين أحكام الشريعة وتطبيقها في كل زمان ومكان، فالتقنين والتطبيق صنوان متلازمان، لا يمكن الفصل بينهما بحال من الأحوال.

الفصل الأول

تطبيق الشريعة الإسلامية والآثار المترتبة على عدم التطبيق

وفيه أربعة مباحث، وهي:

المبحث الأول

معنى تطبيق الشريعة الإسلامية

المبحث الثاني

أدلة وجوب تطبيق الشريعة الإسلامية

المبحث الثالث

الآثار المترتبة على عدم تطبيق الشريعة الإسلامية

المبحث الرابع

العلاقة بين تقنين أحكام الشريعة وتطبيقها.

المبحث الأول

معنى تطبيق الشريعة الإسلامية

الدعوة إلى الحكم بما أنزل الله أي تطبيق الشريعة الإسلامية، تعني العودة إلى الشريعة الإسلامية كما جاء بها سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم، وكما طبقها هو وصحابته من بعده رضوان الله عليهم واقعا عمليا في الحياة بمفهومها الشامل الواسع لكل ما شرعه الله لتنظيم الحياة البشرية، وهذا يتمثل في أصول الاعتقاد، وأصول الحكم، وأصول السلوك، وأصول المعرفة، كما يتمثل في العقيدة والتصور، وكل مقومات هذا التصور، ويتمثل في الأحكام التشريعية، ويتمثل في قواعد الأخلاق والسلوك، ويتمثل في القيم والموازين التي تسود المجتمع، ويقوم بها الأشخاص والأشياء، ثم في المعرفة بكل جوانبها، وفي أصول النشاط الفكري والفني^(١).

فالدعوة إلى تطبيق الشريعة الإسلامية، هي الدعوة إلى الحكم بما أنزل الله، والعكس صحيح، وهذا الفهم الصحيح الشامل هو ما أشار إليه بعض الباحثين^(٢) بقوله: "إن تطبيق الشريعة الإسلامية يعني الالتزام بحكم الله عز وجل، وهذا يقتضي البحث عن حكم الله في كل جديد، فإذا تبين أن الجديد يتفق مع أحكام الشريعة الإسلامية أو لا يتعارض معها، فلا بأس من العمل به، وإذا تبين أن الجديد يخالف أحكام الشريعة الإسلامية، سعينا إلى تطويره ليكون على وفق أحكام الشرع، أو

(١) في وجه المأمرة على تطبيق الشريعة الإسلامية، مصطفى فرغلي الشقيري، ص ٤٢، دار الوفاء للطباعة والنشر والتوزيع، المنصورة، الطبعة الأولى ١٩٨٦ م.
وانظر كتاب العدالة الاجتماعية في الإسلام ص ٢٧٠، الأستاذ سيد قطب. دار الشروق، الطبعة السابعة.

(٢) الدكتور عبدالناصر العطار في كتابه تطبيق الشريعة الإسلامية ص ١٧

بحثنا عن بديل له يتفق مع أحكام الشرع، فتطبيق الشريعة يعني أن نجدد الفكر والبحث دائما في كل جديد حتى يكون النظام شرعيا، وليس الاهتمام بالجديد أولى من الاهتمام بالقديم، فكلاهما لابد منه.

ولكنني لا أتفق مع الباحث الكريم في الشق الثاني من عبارته فكل ما يخالف الشريعة الإسلامية وأحكامها يجب نبذه ورفضه، أما تطويره ليتفق مع أحكام الشرع فلا أدري ما يقصد به الباحث، إذ أن الخمر تبقى خمرا ولو تغيرت الأنية.

ونخلص إلى أن الدعوة إلى تحكيم الشريعة الإسلامية وتطبيقها في جميع نواحي الحياة، ضرورة عقدية في المقام الأول، لارتباطها بأصل الرضا بالله ربا وبالإسلام ديننا وبمحمد صلى الله عليه وسلم نبيا ورسولا. ذلك أن من أظهر خصائص الربوبية فقد أظهر تفرد الله جل وعلا بصفتي الخلق والأمر كما قال تعالى: ﴿ألا له الخلق والأمر...﴾^(١). فتحكيم الشريعة هو المظهر العملي للإقرار ببروبية الله تعالى والرضا بها فهذه القضية أصل الدين وأساس الإسلام، والقبول بها قبول بالإسلام، والممارسة فيها أو التردد في قبولها، ممارسة في الإسلام وتردد في قبوله كما يرى بعض الباحثين^(٢).

بل إن هذه القضية هي أخطر قضايا العقيدة الإسلامية، والمنهج الإسلامي. ونظام الحكم والحياة في الإسلام، فقضية الحكم والشريعة والتقاضي هي من القضايا التي اتفقت الديانات التي جاءت من عند الله عليها، فالحكم بما أنزل الله، وإقامة الحياة كلها على شريعة الله، وجعل هذا الأمر مفرق الطرق بين الإيمان والكفر، وبين الإسلام والجاهلية، وبين الشرع والهوى، هو مقصود الشريعة الغراء.

(١) سورة الأعراف، آية: ٥٤

(٢) الدكتور صلاح الصاوي في كتابه قضية تطبيق الشريعة ص ٨، ٩، ط/٢ ١٩٩٠م، دارالحكمة، مصر،

وكتابه "المخامرة" ص ٣٥، ٣٦، دار الأعلام الدولي، القاهرة، ط/١ ١٩٩٢م.

فإنه لا إله إلا هو، وشرائعه التي سنّها للناس بمقتضى ألوهيته لهم، وعبوديتهم له، وعاهدهم عليها وعلى القيام بها، هي التي يجب أن تحكم هذه الأرض، وهي التي يجب أن يتحاكم إليها الناس، وهي التي يجب أن يقضي بها الأنبياء ومن بعدهم من الحكام^(١).

وكما يقول ابن القيم رحمه الله: "وأما الرضا بنبيه رسولا: فيتضمن كمال الانقياد له، والتسليم المطلق إليه، بحيث يكون أولى به من نفسه، فلا يتلقى الهدى إلا من مواقع كلماته، ولا يحاكم إلا إليه، ولا يحكم عليه غيره، ولا يرضى بحكم غيره ألبتة، لا في شيء من أسماء الرب وصفاته وأفعاله، ولا في شيء من أذواق حقائق الإيمان ومقاماته، ولا في شيء من أحكام ظاهرة وباطنة، ولا يرضى في ذلك بحكم غيره ولا يرضى إلا بحكمه، فإن عجز عنه كان تحكيمه غيره من باب غداء المضطر إذا لم يجد ما يقينه إلا الميتة والدم. وأحسن أحواله: أن تكون من باب التراب الذي تيمم به عند العجز عن استعمال الماء الطهور"^(٢).

بهذه العبارات الرصينة القيمة، وضع ابن القيم رحمه الله تعالى العلاقة والصلة بين الحكم بما أنزل الله وتطبيق شرعه والرضا بنبوّة محمد صلى الله عليه وسلم الذي جاء بالرسالة من عند الله صاحب الخلق والتدبير والحكم.

ويترتب على كون الحكم والتشريع لله أمران:

الأول: وجوب تطبيق الشريعة الإسلامية في كل زمان ومكان.

الثاني: وجوب احترام أحكام الشريعة والثقة بها، لأنها من عند الله، وهذا الاعتقاد باعث على طاعة قوانين الشرع، لأنها تستمد قوتها من قوة صدورها عن الله تعالى، فعقيدة المسلمين لا تكتمل إلا بتطبيق شريعة الله، وما على الدولة إلا بذل

(١) "في ظلال القرآن" (بتصرف)، الأستاذ سيد قطب، ٨٨٨/٢، دار الشروق

(٢) مدارج السالكين ١٨٠/٢، ابن القيم الجوزية، طبعة المنار

كل ما في وسعها ماديا ومعنويا لكفالة احترام الشريعة، وقد نص الفقهاء المسلمون^(١) على أن الحاكم ملزم شرعا بتطبيق أحكام الشريعة وبالذود عن حياض الدين^(٢).

ولا يتحقق هذا المعنى عمليا بمجرد النص على الشريعة أو رفع شعارها وأنها المصدر الأوحد في الدستور، بل لابد وأن تكون حاكمة، ولا تكون شريعة الله حاكمة حتى يكون لله الشرع ابتداء، وأن تكون هي العليا لا شريعة معها ولا شريعة فوقها، وهذا لن يصير واقعا، ولن يوضع موضع التطبيق إلا بالجهود ... جهود العلماء العاملين بجد وجهد، وهذا يقتضي عملية إصلاح شاملة، يهيا فيها المجتمع الإسلامي لاستقبال تطبيق الشريعة الإسلامية في العصر الحاضر، والتي هي مطلب كل مسلم غيور على دينه وعقيدته، إذ أنه لا خلاص إلا بتطبيق شرع الله الذي أنزله لحكم البشر في جميع ميادين الحياة، سواء معاملات الأفراد وعلاقاتهم الخاصة فيما بينهم، أو علاقتهم بالدولة، أو علاقة الدولة بغيرها من الدول^(٣).

وأخلص من هذا إلى أن الشريعة التي ننشدها ونفهمها ليست قاصرة على الحدود والربا والحجاب فحسب، وإن كانت الحدود والربا والحجاب فرع من فروعها، إنها أعم من ذلك وأشمل، فهي ركن قوي في أي بناء يقوم بالنهضة والاستقلال والوحدة، ولا يكون ذلك دونها، كما أنها ركن في تاريخ وحضارة، وركيزة في هوية وانتماء، ومادة في قوة تماسك الجماعة.

(١) الماوردي في "الأحكام السلطانية" ص ٥،

وابن تيمية في "السياسة الشرعية" ص ٥.

(٢) "وحدتنا والشريعة الإسلامية" مقالة للأستاذ الدكتور وهبة الزحيلي، مجلة الوعي الإسلامي ص ٥٦.

العدد ٢٧٤، شوال ١٤٠٧هـ، يونيو (حزيران ١٩٨٧م).

وكذلك كتاب جهود تقنين الفقه الإسلامي، للمؤلف السابق ص ١٨.

(٣) المشروعية الإسلامية العليا، د. جريشة، ص ٢٩، ٤٧،

وسيادة الشريعة، د. الشاوي ص ٢٨.

وبحوث في الشريعة الإسلامية، د. محمد عبد الجواد ص ٢٨.

فالشريعة التي ننادي بتطبيقها هي الشريعة التي تحافظ على الدين، فلا يتغير ولا يتبدل، ولا ينحرف ولا يهدم، وتحافظ على النفس الإنسانية فلا يعتدى عليها بسفك دمها وإزهاق روحها، أو بقطع بعض أجزائها وتشويهها، أو بإيذائها وتخويفها. وتحافظ على الأعراض فلا تستباح ولا تنتهك ولا تغتصب، وعلى الأنساب فلا تختلط، ولا تضيع، ولا تتكرر. وتحافظ على الأموال فلا تسرق، ولا تنهب، ولا تؤكل بالباطل، وتحافظ على العقول فلا تغطي، ولا تستر بمشروب حرمه الله تعالى على عباده، ولا تلغي من الإنسان إنسانيته حتى يكون كالحيوان.

فتطبيقها يشيع الطهر والخلق في المجتمع، ويخلق تلاحماً بين الحاكم والرعية على أساس التعاون إنها شريعة ربانية المصدر، خالدة المبادئ، شاملة لكل مناحي الحياة، عالمية التصور، موافقة للفطرة، ميسرة غير معسرة، مراعية لقواعد الأخلاق الفاضلة والمصالح، لأجل هذا كله كانت الشريعة الإسلامية هي الوحيدة المرشحة للتحكيم في شؤون حياة البشرية جمعاء، فهي السبيل الأوحـد إلى الحياة الطيبة في الأرض^(١). كما قال تعالى: **فَقَالَ اهْبِطْ مِنْهَا جَمِيعًا بَعْضُكُمْ لِبَعْضٍ عَدُوٌّ فَمَا يَأْتِيَنَّكُمْ مِنِّي هُدًى فَمَنِ اتَّبَعَ هُدَايَ فَلَا يَضِلُّ وَلَا يَشْقَى، وَمَنْ أَعْرَضَ عَن ذِكْرِي فَإِنَّ لَهُ مَعِيشَةً ضَنْكًا وَنَحْشُرُهُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ أَعْمًى**^(٢).

(١) انظر في ذلك: كتاب الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، طارق البشري ص ٩٣، والمخامرة، د. الصاوي ص ٥٨، ١٢٠.
ومجلة الشريعة والقانون مقالة: "تطبيق الشريعة الإسلامية سبيل الأمن والعدل والسلام" ص ٦٥، أ. د. محمود محمد طنطاوي، العدد ١، جامعة الإمارات ١٩٨٧ م.
(٢) سورة طه، آية: ١٢٣-١٢٤.

وأخيرا أود أن أقرر في هذا المقام من وجهة نظري المتواضعة، أن عملية تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية طريقها هو العمل على تقنين أحكام الشريعة في جميع شؤون الحياة الاقتصادية والسياسية والاجتماعية، الأمر الذي سيكفل للمشروع الإسلامي الحضاري المعاصر القوة والتنظيم على جميع المستويات، فيحقق العدل والمساواة لجميع أفراد المجتمع، ويضمن الحياة الكريمة للأمة جمعاء، مما يضمن بناء نهضة تشريعية فريدة من نوعها في ظل امتثال أوامر الله تعالى واجتناب نهيه، والتحلي بالأخلاق الفاضلة التي جاء بها الإسلام الحنيف.

المبحث الثاني

أدلة وجوب تطبيق الشريعة الإسلامية

إقامة الأدلة على وجوب الحكم بما أنزل الله وتطبيق شريعته، أضحت ضرورة لا بد منها في عصر جدد فيه بعض الجاحدين وجوب الحكم بما أنزل الله، أما المؤمنون بالله والمقرون له بالوحدانية في الحكم والملك، والعلم بما يصلح لسعادة البشرية في كل زمان ومكان، فهم الممثلون أمر الله في اتباع شريعته وتحكيمها في شؤون الحياة كلها، كما جاء في قوله تعالى: «ثم جعلناك على شريعة من الأمر فاتبعها ولا تتبع أهواء الذين لا يعلمون، إنهم لن يغفوا عنك من الله شيئا وإن الظالمين بعضهم أولياء بعض والله ولي المتقين»^(١).

أي جعلناك يا محمد على منهاج واضح، وسنة وطريقة عظيمة الشأن من أمر الدين، فاتبع شريعتي الثابتة بالحجج والدلائل، بإجراء أحكامها في نفسك وفي غيرك من أمتك، من غير إخلال بشيء منها، فاحكم بينهم بما أنزل الله أي بحدود الله، إذا احتكموا إليك فاختر الحكم عليهم، ولا تتبع ما لا حجة عليه من أهواء الجاهل ودينهم المبني على هوى وبدعة وشهوة، ولا تترك العمل بذلك اتباعا منك أهواءهم وإيثارا لها على الحق الذي أنزلته إليك في كتابي^(٢).

وأمر الله سبحانه وتعالى في هذه الآيات لرسول الله صلى الله عليه وسلم، هو

(١) سورة الجاثية، الآيات: ١٨-١٩

(٢) وتفسير الطبري (٦/٢٦٩، ٢٥/١٤٦).

وتفسير أبي السعود ٧١/٨،

وفتح القدير ٧/٥،

وتفسير النسفي ١٣١/٤.

وتفسير ابن كثير ١٥٠/٤،

وتفسير القرطبي ١٦/١٦٤.

أمر لأمته ما لم يرد دليل يخصصه به، ولم يرد هاهنا دليل تخصيص، فيكون الأمر لجميع المسلمين في كل زمان ومكان، بإقامة شرع الله والحكم بما أنزل. وفي قوله تعالى: ﴿فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم ثم لا يجدوا في أنفسهم حرجا مما قضيت ويسلموا تسليما﴾^(١).

في هذه الآية يقسم الله تعالى بنفسه الكريمة المقدسة، أنه لا يؤمن أحد حتى يحكم الرسول صلى الله عليه وسلم في جميع الأمور، فما حكم فهو الحق الذي يجب الانقياد، له باطنا وظاهرا، وليس لأحد مخالفته ولا اختيار ههنا ولا رأي ولا قول. وعليهم أن ينقادوا لحكمك انقيادا لا شبهة فيه بظاهرهم وباطنهم، فلا يجدوا في أنفسهم إثما ويسلموا لقضائك وحكمك إذعانا منهم بالطاعة وإقرارا لك بالنبوة، فلا يتطرق الشك إلى نفوسهم لأن الشاك في ضيق من أمره حتى يلوح له اليقين^(٢).

وذكر في تفسير قوله تعالى: ﴿حتى يحكموك﴾، حتى غاية متعلقة بقوله: ﴿لا يؤمنون﴾، أي ينتفي عنهم الإيمان إلى هذه الغاية، وهي تحكيمك، وعدم وجدانهم الحرج، وتسليمهم لأمرك^(٣).

ويقول ابن القيم رحمه الله: "أقسم أنهم لا يؤمنون حتى يحكموا رسوله، وحتى يرتفع الحرج عن نفوسهم من حكمه، وحتى يسلموا لحكمه تسليما، وهذا حقيقة الرضا بحكمه.

فالتحكيم في مقام الإسلام، وانتفاء الحرج: في مقام الإيمان، والتسليم في مقام

(١) سورة النساء، الآية: ٦٥

(٢) تفسير ابن كثير (٥٢١/١، ٤٩١/٣).

وتفسير الطبري ١٥٨/٥.

تفسير أبي السعود ١٩٧/٢.

وتفسير النسفي ٢٣١/١. للإمام أبي البركات عبد الله بن أحمد بن محمود النسفي.

(٣) الدر المصون في علوم الكتاب المكنون، أحمد بن يوسف المعروف بالسمين الحلبي، ٢٠/٤، دار القلم،

دمشق

ويقول الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ (٢): "التسليم هو كمال الانقياد لحكمه صلى الله عليه وسلم، بحيث يتخلون هاهنا من أي تعلق للنفس بهذا الشيء، ويسلمون ذلك إلى الحكم الحق أتم تسليم، ولهذا أكد ذلك بالمصدر المؤكد، وهو قوله جل شأنه "تسليماً" المبين أنه لا يكتفى هاهنا بالتسليم... بل لابد من التسليم المطلق (٣).

فهذه الآيات واضحة كل الوضوح في نفي الله تعالى صفة الإيمان عن لا يقبل بتحكيم شريعة الله ويلتزم بتطبيقها، فحكمها صارم لا يحتمل تأويلاً يخرجها عن ظاهرها بوجوب الحكم بما أنزل الله.

ومن هنا فإن الحكم بأي قانون غير الشريعة الإسلامية يؤدي إلى الوقوع في دائرة الحكم الإلهي على من لم يقبل بتحكيم شريعته معتقداً صلاح غيرها وأفضليتها على حكم الله تعالى. فالحكم بغير ما أنزل الله هو عصيان لأمر الله وضلال وبُعد عن الحق، ومنافاة للإيمان كما جاء في قوله تعالى: ﴿وما كان لمؤمن ولا مؤمنة إذا قضى الله ورسوله أمراً أن يكون لهم الخيرة من أمرهم ومن يعص الله ورسوله فقد ضلّ ضلالاً مبيناً﴾ (٤).

ولقد فصلت الآيات الكريمة الحكم على من خرج عن تحكيم شريعة الله كما جاء في قوله تعالى: ﴿ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الكافرون﴾ (٥).

(١) مدارج السالكين لابن القيم ٢/٢٠١، طبعة المنار، دار الكتب المصرية

(٢) هو الشيخ محمد بن إبراهيم بن عبد اللطيف آل الشيخ، من كبار علماء المملكة العربية السعودية وهو مفتي الديار السعودية رحمه الله تعالى.

(٣) في تقديمه لكتاب حكم الجاهلية ص ٩، لأحمد محمد شاكر.

(٤) سورة الأحزاب، الآية: ٣٦

(٥) سورة المائدة، الآية: ٤٤

وقوله تعالى: ﴿ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الظالمون﴾^(١). وقوله تعالى: ﴿ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الفاسقون﴾^(٢). قيل: الأولى فيمن جحد ما أنزل الله والثانية فيمن خالفه مع علمه ولم ينكره، والثالثة فيمن خالفه جاهلاً^(٣).

فهذه الآيات ترتب وصفا شديعا على ترك الحكم بما أنزل الله، فمن لم يحكم بما أنزل الله مستهينا به منكر له فأولئك هم الكافرون، لاستهانتهم به وتمردهم بأن حكموا بغيره ولذلك وصفهم بقوله: "الكافرون"، و"الظالمون"، و"الفاسقون"، فكفرهم لإنكاره وظلمهم بالحكم على خلافه وفسقهم بالخروج عنه، ويجوز أن يكون كل واحدة من الصفات الثلاث باعتبار حال انضمت إلى الامتناع عن الحكم به، ملائمة لها أو لطائفة كما قيل هذه "أي هم الكافرون" في المسلمين لاتصالها بخطابهم، والظالمون في اليهود والفاسقون في النصارى. فمن لم يحكم بما أنزل الله إنكارا له فهو كافر، ومن لم يحكم بالحق مع اعتقاد الحق، وحكم بضده فهو ظالم، ومن لم يحكم بالحق جهلا وحكم بضده فهو فاسق^(٤).

وأما ما ذكره بعض المفسرين من رأي عكرمة صاحب ابن عباس رضي الله عنهما، بأن الآية لا تتناول إلا من أنكر بقلبه وجحد بلسانه، فأما من عرف بقلبه أن هذا الحكم حكم الله، وأقر بلسانه أنه حكم الله، ثم أتى بما يضاده فإنه على ذلك حاكم بما أنزل الله وإن كان تاركا له، فلا يلزمه دخوله تحت هذه الآية واعتباره كافرا^(٥).

فهذا الرأي يفتح المجال واسعا للتبرير لمن حكم ويريد الحكم بغير ما أنزل الله،

(١) سورة المائدة، الآية: ٤٥

(٢) سورة المائدة، الآية: ٤٧

(٣) الإتيان ٢٧٥/٢

(٤) مناهل العرفان ٢٤٠/٢،

وتفسير البيضاوي ٣٢٨/٢،

والبرهان ٨٧/١

(٥) مفاتيح الغيب، ٦/١٢

وأرى أنه لا يحتج به لمناقضته لجمهور العلماء في تفسير هذه الآيات وبيان الحكم بها، مع إجلالنا لقائله.

فقد قال ابن مسعود والحسن إن الآية عامة في كل من لم يحكم بما أنزل الله من المسلمين واليهود والكفار، أي معتقدا ذلك مستحلا له، فأما من فعل ذلك وهو معتقد حرمة فهو من فساق المسلمين وأمره إلى الله إن شاء عذبه وإن شاء غفر له^(١). وعن ابن عباس قال من جحد ما أنزل الله فقد كفر ومن أقر به فهو ظالم فاسق. وعن طاووس وعطاء أنهما قالوا: كفر دون كفر وظلم دون ظلم وفسق دون فسق. وعن ابن عباس ومجاهد أن الآية عامة في كل من لم يحكم بما أنزل الله ردا للقرآن وجحدا لقول الرسول عليه الصلاة والسلام فهو كافر^(٢).

وأخرج ابن جرير وابن المنذر وابن أبي حاتم عن ابن عباس قوله ومن لم يحكم بما أنزل الله فقد كفر، ومن أقر به ولم يحكم به فهو ظالم فاسق، ولما سئل ابن عباس عن قوله: "ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الكافرون"، قال: هي كفر، قال ابن طاووس وليس كمن كفر بالله وملائكته ورسوله^(٣).

وعن طاووس عن ابن عباس قال: ليس بالكفر الذي يذهبون إليه، وقال وكيع عن سعيد المكي عن طاووس، قال: ليس بكفر ينقل عن الملة^(٤).

ويرى ابن القيم أن الحكم بغير ما أنزل الله يتناول الكافرين الأصغر والأكبر بحسب حال الحاكم، فمن اعتقد وجوب الحكم بما أنزل الله في هذه الواقعة وعدل عنه عصيانا مع اعترافه بأنه مستحق للعقوبة فهذا كفر أصغر. وإن اعتقد أنه غير

(١) تفسير القرطبي ١٩٠/٦

(٢) تفسير ابن كثير (٦٥، ٦٢/٢)، تفسير القرطبي ١٩٠/٦

(٣) تفسير الصنعائي ١٩١/١، معاني القرآن ٣١٢/٢، والدر المنثور ٨٧/٣.

(٤) تفسير الطبري ٢٥٤/٦، تفسير البغوي ٤١/٢.

واجب وأنه مخير فيه مع تيقنه أنه حكم الله فهذا كفر أكبر وإن جهله وأخطأه فهذا مخطئ له حكم المخطئين^(١).

قال ابن الجوزي -رحمه الله-: "إن من لم يحكم بما أنزل الله جاحداً له، وهو يعلم أن الله أنزله كما فعلت اليهود، فهو كافر ومن لم يحكم به ميلاً إلى الهوى من غير جحود فهو ظالم فاسق"^(٢).

وذهب السيد محمد رشيد رضا إلى أن من أعرض عن الحكم بحد السرقة أو الزنا أو القذف لاستقباحه إياه وتفضيل غيره من أوضاع البشر عليه فهو كافر قطعاً. ومن لم يحكم به لعلّة أخرى فهو ظالم إن كان في ذلك إضاعة الحق وترك العدل والمساواة فيه، وإلا فهو فاسق فقط إذ لفظ الفسق أعم هذه الألفاظ، فكل كافر وكل ظالم فاسق ولا عكس^(٣).

ويقرر الأستاذ سيد قطب الحقيقة القرآنية، في توافي الديانات التي جاءت من عند الله كلها على تحكيم الحكم بما أنزل الله، وإقامة الحياة كلها على شريعة الله وجعل هذا الأمر مفرق الطريق بين الإيمان والكفر... وفي موضع آخر يرى بأن وصف الكفر يكون برفض الوهية الله ممثلاً هذا في رفض شريعته. والظلم بحمل الناس على غير شريعة الله وإشاعة الفساد في حياتهم. والفسق بالخروج عن منهج الله واتباع غير طريقه... فهي صفات يتضمناها الفعل الأول، وتنطبق جميعها على الفاعل. ويبوء بها جميعاً دون تفريق^(٤).

ويرى الأستاذ أبو الأعلى المودودي أن من يترك حكم الله وقانونه ويحكم بقانون

(١) مدارج السالكين، ابن القيم ٣٣٦/١

(٢) انظر: زاد المسير في علم التفسير لابن الجوزي، ٣٦٦/٢، المكتب الإسلامي، بيروت، ط ١

(٣) تفسير المنار، ٤٠٣/٦ وما بعدها.

(٤) في ظلال القرآن (٢/٨٨٨، ٩٠١)

آخر، وضعه هو بنفسه أو وضعه أناس غيره، يرتكب ثلاثة جرائم: الأولى: أن تصرفه هذا يعني رفض حكم الله وهذا كفر. الثانية: أنه فعله هذا يخالف العدل والإنصاف ويجافيه، لأن الحكم الذي ينطبق تمام الانطباق هو ما أصدره الله فإن حاد عنه ثم حكم فقد ظلم بكل تأكيد ويقين. الثالثة: أنه مع كونه عبدا فقد عصى قانون سيده ومالكة ونفذ قانونه الخاص أو قانون غيره من البشر، ومن ثم فقد خرج فعلا عن دائرة العبودية وشذ عن إطار الطاعة وهذا فسق، وإن الكفر والظلم والفسق من حيث هم كذلك يدخلون بالضرورة تحت الانحراف عن حكم الله^(١).

ومن العلماء المعاصرين^(٢) من اعتبر ما جاء عن ابن عباس رضي الله عنهما في تفسير هذه الآية من رواية طاووس وغيره يدل على أن الحاكم بغير ما أنزل الله كافر، إما كفر اعتقاد ناقل عن الملة، وإما كفر عمل لا ينقل عن الملة.

أما الأول وهو كفر الاعتقاد فأنواع: أحدها أن يجحد الحاكم بغير ما أنزل الله أحقية حكم الله ورسوله.

والثاني: أن لا يجحد الحاكم بغير ما أنزل الله كون حكم الله ورسوله حقا، ولكن اعتقد أن حكم غير الرسول صلى الله عليه وسلم أحسن من حكمه.

الثالث: أن لا يعتقد كونه أحسن من حكم الله ورسوله، لكن اعتقد أنه مثله.

الرابع: أن يعتقد جواز الحكم بما يخالف حكم الله ورسوله.

الخامس: المحاكم التي يحكم قضاتها بما يخالف الكتاب والسنة.

السادس: ما يحكم به كثير من رؤساء العشائر، والقبائل من البوادي من حكايات آبائهم وأجدادهم، من أحكام جاهلية تخالف حكم الله ورسوله.

(١) الحكومة الإسلامية ص ١٠٥، ١٠٦

(٢) فضيلة الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ رحمه الله، في تقديمه لكتاب حكم الجاهلية ص ١٣

وأما القسم الثاني: وهو الكفر الذي لا ينقل عن الملة، وهو من يحكم بغير ما أنزل الله مع اعتقاده حكم الله ورسوله، واعترافه على نفسه بالخطأ، ومجانبة الهدى ولكن حملته شهوته وهواه على الحكم بغير ما أنزل الله.

وأخلص مما سبق إلى أن حكم الله عز وجل فيمن حكم بغير ما أنزل الله، واضح بين لا يحتمل تأويلا وهو ما قرره جمهور العلماء، فترك الحكم الواضح البين ومحاولة بنبي الآراء الشاذة في هذه المسألة الخطيرة فيه إضلال وتضليل -خاصة ممن يعتقد ذلك- ويترتب عليه نتائج خطيرة، ولعل أخطرها هو الدخول تحت وصف الله بالكفر لمن ترك الحكم بشريعته معتقدا أفضلية غيرها، وأما الجاهلون بهذا الحكم وكذا المجبرون على التحاكم إلى غير ما أنزل الله، فهؤلاء تقع مسئولية تعليمهم على العلماء.

وأما المجبرون فهم مكلفون بالإنكار بمراتبه الشرعية، ولا أرى لهم الخروج على السلطان لما يترتب على ذلك من مصائب وفتن، ولكن عليهم الإصلاح قدر استطاعتهم مع المطالبة المستمرة في تحكيم شريعة الله، حتى يتسنى لهم ذلك.

وقال تعالى: ﴿وأنزلنا إليك الكتاب بالحق مصدقا لما بين يديه من الكتاب ومهيمنا عليه فاحكم بينهم بما أنزل الله ولا تتبع أهواءهم عما جاءك من الحق لكل جعلنا منكم شرعة ومنهاجا﴾^(١).

وقال تعالى: ﴿وإن احكم بينهم بما أنزل الله ولا تتبع أهواءهم واحذرهم أن يفتنوك عن بعض ما أنزل الله إليك فإن تولوا فاعلم أنما يريد الله أن يصيبهم ببعض ذنوبهم وإن كثيرا من الناس لفاسقون، أفحكم الجاهلية يبغون ومن أحسن من الله حكما لقوم يوقنون﴾^(٢).

(١) سورة المائدة، الآية: ٤٨

(٢) سورة المائدة، الآية: ٤٩-٥٠

ففي هذه الآيات أمر للرسول صلى الله عليه وسلم وإلزام من الله تعالى بأن يحكم بين اليهود والنصارى وغيرهم بما في كتابنا من حدود الله، فهذا الكتاب (أي القرآن) جامع للظاهر والباطن، ولا تتبع أهواءهم عما جاءك من الحق بالانحراف عنه إلى ما يشتهونه^(١).

ثم يأتي الأمر ثانية لمحمد صلى الله عليه وسلم أن يحكم بينهم بما أنزل الله إليه في هذا الكتاب العظيم، وينهاه عن اتباع أهواء اليهود ... الذين جاءوا محتكمين إليه محاولين أن يفتنوه ويصدوه عن بعض ما أنزل الله إليه من حكم في كتابه ليحملوه على ترك العمل به واتباع أهوائهم، ويحذر الله تعالى من ترك الحكم بما بين تعالى من القرآن الذي فيه بيان الحق وبيان الأحكام. وعن قتادة قال: لما أنباكم الله عن أهل الكتاب قبلكم بأعمالهم أعمال السوء وبحكمهم بغير ما أنزل الله وعظ نبيه والمؤمنين موعظة بليغة شافية وليعلم من ولي شيئا من هذا الحكم أنه ليس بين العباد وبين الله شيء يعطيهم به خيرا ولا يدفع عنهم به سوءا إلا بطاعته والعمل بما يرضيه^(٢).

ثم يأتي الإنكار والتعجب والتوبيخ لمن يتولون عن حكم الله ورسوله وييغنون حكم الجاهلية الذي هو الميل والمداينة ومتابعة الهوى في الحكم، فحكم الجاهلية صادر من مقام النفس بالجهل لا عن علم إلهي، فالتولي عن حكم الله وطلب حكم آخر منكر عجيب وطلب حكم الجاهلية أقبح وأعجب^(٣).

(١) تفسير البضاوي ٣٣١/٢،

تفسير القرطبي ٢٠٩/٦،

الدر المنثور ٩٧/٣،

روح المعاني ١٦٥/٦

(٢) تفسير القرطبي ٢١٠/٦،

تفسير ابن كثير ٦٧/٢،

تفسير الطبري ٢٧٤/٦،

الدر المنثور ٩٥/٣

(٣) تفسير البضاوي ٢٣٣/٢،

تفسير أبي السعود ٤٦/٣،

روح المعاني ١٦٦/٦.

يقول ابن كثير: ينكر الله تعالى على من خرج عن حكم الله المحكم، المشتمل على كل خير، الناهي عن كل شر، وعدل إلى سواء من الآراء والأهواء والاصطلاحات التي وضعها الرجال، بلا مستند من شريعة الله كما كان أهل الجاهلية يحكمون به من الضلالات والجهالات مما يصنعونها بآرائهم وأهوائهم... فمن حكم بغير حكم الله فحكم الجاهلية^(١).

ويقرر الأستاذ سيد قطب أنه إما حكم الله، وإما حكم الجاهلية، لا وسط بين الطرفين ولا بديل. والناس -في أي زمان وفي أي مكان- إما أنهم يحكمون بشريعة الله -دون فتنة عن بعض منها- ويقبلونها ويسلمون بها تسليماً، فهم إذن في دين الله. وإما أنهم يحكمون بشريعة من صنع البشر -في أي صورة من الصور- ويقبلونها فهم إذن في جاهلية، وهم في دين من يحكمون بشريعته، وليسوا بحال في دين الله. والذي لا يبتغي حكم الله يبتغي حكم الجاهلية، والذي يرفض شريعة الله يقبل شريعة الجاهلية، ويعيش في الجاهلية، ويرى أن الله قد علم معاذير كثيرة يمكن أن تقوم وإن يبرر بها العدول عن شيء مما أنزل الله واتباع أهواء المحكومين المتحاكمين... وأن هوأجس قد تتسرب في ضرورة الحكم بما أنزل الله كله بلا عدول عن شيء فيه، في بعض الملابس والظروف، فحذر الله نبيه -صلى الله عليه وسلم- في هذه الآيات مرتين من اتباع أهواء المتحاكمين، ومن فتنتهم له عن بعض ما أنزل الله إليه^(٢).

وأخلص من هذه الآيات إلى أن الحكم بما أنزل الله أمر إلهي لا يجوز تجاهله في أي زمان وأي مكان، فليس بعد حكم الله الذي أنزله إلا حكم الجاهلية وتحكيم غير شرع الله تحكيم للهوى والشهوة، بل إنه عودة لحكم الطاغوت والجاهلية، وذلك

(١) تفسير ابن كثير ٦٨/٢.

(٢) في ظلال القرآن ٩٠٢/٢، ٩٠٤.

بنص قوله تعالى: ﴿ألم تر إلى الذين يزعمون أنهم آمنوا بما أنزل إليك وما أنزل من قبلك يريدون أن يتحاكموا إلى الطاغوت وقد أمروا أن يكفروا به ويريد الشيطان أن يضلهم ضلالا بعيدا﴾^(١).

وتحكيم مصالح البشر الشخصية فيه شقاء البشرية وضلالها، وزيف عن منهج الحق وابتغاء لغير حكم الله الذي أنزل: ﴿أفغير الله أبغي حكما وهو الذي أنزل إليكم الكتاب مفصلا والذين أتيناهم الكتاب يعلمون أنه منزل من ربك بالحق فلا تكونن من الممترين﴾^(٢)، فالتحاكم لغير ما أنزل الله مخالفة عظيمة للأمر الإلهي الذي أوجب فيه التحاكم إلى شرعه كما جاء في قوله تعالى: ﴿إن الحكم إلا لله أمر ألا تعبدوا إلا إياه﴾^(٣)، بل إن الحكم بما أنزل الله يعتبر صورة من صور العبادة التي لا تكون إلا لله وحده.

فالحكم بما أنزل الله أمانة في عنق كل مسلم حاكما كان أو محكوما أمر الخلق جل وعلا بأدائه في قوله تعالى: ﴿إن الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات إلى أهلها وإذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل﴾^(٤).

قال الإمام علي رضي الله عنه كلمات أصاب فيهن وهي "حق على الإمام أن يحكم بما أنزل الله وأن يؤدي الأمانة وإذا فعل ذلك فحق على الناس أن يسمعوا وأن يطيعوا وأن يجيبوا إذا دعوا"^(٥).

وكما يقول ابن القيم رحمه الله: لما أعرض الناس عن تحكيم كتاب الله والسنة والمحاكمة إليهما واعتقدوا عدم الاكتفاء بهما وعدلوا إلى الآراء والقياس

(١) سورة النساء، الآية: ٦٠

(٢) سورة الأنعام، الآية: ١١٤

(٣) سورة يوسف، الآية: ٤٠

(٤) سورة النساء، الآية: ٥٨

(٥) انظر تفسير الطبري ١٤٥/٥

والاستحسان، وأقوال الشيوخ عرض لهم من ذلك فساد في فطرهم، وظلمة في قلوبهم، وكدر في أفهامهم، ومحق في عقولهم^(١).

فالإعراض عن التحاكم إلى شريعة الله نتيجه الفساد في الفطرة والظلمة فسي القلب، بل وما لا يقل خطرا عن ذلك وهو تأثير هذا الإعراض على العقول والأفهام حيث يصيبها الكدر فلا صفاء فيها، وتمحق منها البركة فلا فتح في العلم والفهم، وهذا هو واقع من أعرض عن شرع الله من المسلمين خاصة الذين عرفوا الحق فتركوه، وذهبوا يتحاكمون إلى سواه من الشرائع الوضعية.

(١) كتاب الفوائد، محمد بن أبي بكر بن أيوب الزرعي المعروف بابن القيم (٦٩١هـ - ٧٥١هـ) ص ٤٨، الطبعة الثانية، دار الكتب العلمية، بيروت سنة ١٩٧٣م.

المبحث الثالث

الآثار المترتبة على عدم تطبيق الشريعة الإسلامية

تطبيق الشريعة الإسلامية هو السبيل الوحيد والأمثل لتحقيق الخير للمجتمع، وتوفير الأمن والاستقرار والحياة الاقتصادية الكريمة لكل فرد، والظروف الاجتماعية الملائمة لسيادة الأخلاق والقيم الإسلامية الفاضلة.

والأمة الإسلامية لم تعرف العزة والسعادة والحياة الكريمة، إلا بالتزامها بشرع الله وتطبيقه فهو النظام الصالح لكل زمان ومكان، كما قال تعالى: «والذين آمنوا وعملوا الصالحات وآمنوا بما نزل على محمد وهو الحق من ربهم كفر عنهم سيئاتهم وأصلح بالهم»^(١). ولكنها حينما ابتعدت عن تطبيق شريعة الله أصابها ما أصابها من ويلات ونكبات وضنك وشدة، وذلك مصداقا لقوله تعالى: «ومن أعرض عن ذكري فإن له معيشة ضنكا ونحشره يوم القيامة أعمى»^(٢).

وعند المقارنة بين من يطبق شريعة الله ويلتزم بها، وبين من يعرض عنها ويصد الآخرين، نجد تفاوتاً واضحاً في السعادة والراحة النفسية، والاستقرار والأمن، وهو ما صورته القرآن الكريم في عرض تلك الحال في قوله تعالى: «أم حسب الذين اجترحوا السيئات أن نجعلهم كالذين آمنوا وعملوا الصالحات سواء محياهم ومماتهم ساء ما يحكمون»^(٣).

(١) سورة محمد، الآية: ٢

(٢) سورة طه، الآية: ١٢٤

(٣) سورة الجاثية، الآية: ٢١

وقد ترتب على عدم تطبيق شريعة الله آثار سلبية، أصابت الأفراد والمجتمع على مختلف المستويات، وفي شتى المجالات الاجتماعية منها والاقتصادية والسياسية، والتي يمكن اختصارها فيما يلي:

١- على المستوى العقدي:

أصبحت الأمة بسبب بعدها عن تطبيق شريعة الله وتحكيمها بمصيبة كبرى في عقيدتها، تمثلت في تسرب أفكار إلحادية خطيرة (كالشيعوية مثلاً) إلى عقول أبناء الأمة، مما نجم عنه كفر أعداد من أبناء الأمة بكثير من معتقداتها في الله عز وجل وأصول إيمانها بهذا المنهج الرباني. حيث إن الفكر الشيوعي ينكر وجود الله وسائر الغيبات كالروح والجنة والنار والعقاب والملائكة. وكما يرى بعض الباحثين بأن ظهور الاتجاهات الإلحادية ومن ثم تسلطها على بعض بلاد المسلمين، أدى إلى محاربة الإسلام ودعائه، كما كان من نتائج فساد العقيدة الذي أصيبت به الأمة، انهيار أخلاقها وشيوع الفواحش والمنكرات فيها^(١).

فطبيق المنهج الرباني الصحيح للحياة يحل مشاكل الحياة، ويوفر السعادة القلبية والعقلية، ويغني المرء عن التطلع أو البحث إلى غيره، من الأنظمة والعقائد والتشريعات التي تحيد بالإنسان بعيداً عن الصراط الفطري المستقيم، فحينما يكون الفرد محصناً بالعقيدة الصحيحة، ولا يطبق عليه غير النظام الرباني، لا يمكن لهذه المبادئ والأيدولوجيات والأفكار الهدامة من شيوعية ورأسمالية وغيرها الانتشار، فتفسد الحياة البشرية، وتدمر الأخلاق، وتحدث الصراعات العديدة، وتزرع الأحقاد بين الناس، ويستغل الأقوياء فيها الضعفاء^(٢).

(١) الأستاذ فتحي يكن في كتابه كيف ندعو إلى الإسلام ص ٥٠، الطبعة الثامنة ١٩٨٤م. مؤسسة الرسالة، بيروت.

(٢) الإسلام في مواجهة التحديات المعاصرة، أبو الأعلى المودودي ص ٣٨، دارالقلم، الكويت، ط/٤، ١٩٨٠م.

وجوب تطبيق الشريعة (القسم العاشر) ص ٣٤٠، لمعالي السيد يوسف هاشم الرفاعي،

جهود تقنين الفقه، د. الزحيلي ص ١٩.

فالعودة إلى تطبيق الشريعة، تعني الاستقرار النفسي من خلال صلة العبد بخالقه، والأمن الاجتماعي من خلال استشعار الرقابة الإلهية التي تجعل ضمير الإنسان المؤمن بربه، حيا يوقن كل اليقين بأنه لا يمكن أن يفلت من العقاب الأخرى.

"فالشريعة الإسلامية نهضت بأعباء الحياة الاجتماعية للأمة الإسلامية على امتداد أربعة عشر قرناً...، وتستطيع هذه الشريعة مرة أخرى متى أحسن المسلمون الاحتكام إليها أن تقودهم إلى نهضة اجتماعية حقيقية، لا يمكنهم تحقيقها إلا بالعودة إلى أحكام دينهم"^(١).

وتطبيق الشريعة الإسلامية تجسيد لآمال الأمة الإسلامية في العودة إلى الذات، وإلى القوة الدافعة للعمل الجيد، وإلى التكافل الاجتماعي والتراحم، وإلى توفير الأمن والرخاء للبشرية، والعدل والسلام بين أفراد الأمة، فتطبيقها مطلب كل مسلم، وغاية كل غيور، ففيها الحفاظ على المجتمع الإسلامي في تقدمه ومسيرته، وذلك كله بسبب أنها تشريع إلهي، جاء محققاً لمصالح البشر في كل زمان ومكان لأنه من عند عليم خبير^(٢).

٢- على المستوى السياسي

وكان من آثار الحكم بغير ما أنزل الله أن ابتليت الأمة بالهزيمة والاختلاف والضعف والذلة والفرقة، وعانت من الاستبداد والتسلط والظلم والجور وإهدار

(١) مقالة "تطبيق الشريعة في العصر الحاضر، محمد عبدالمهدي ص ٣٢، مجلة الدراسات العدد ٤، المجلد ١٨، يوليو، أغسطس ١٩٨٣ م.

(٢) "الشريعة الإسلامية وسيادة القانون"، مجلة المسلم المعاصر، العدد ١، ٢، ص ١٠٢.
ومجلة الشريعة والقانون، الإمارات، العدد ١، تطبيق الشريعة، د. محمد طنطاوي ص ٦٤.
ومجلة رابطة الجامعات الإسلامية، العدد ٢٨، "التحديات القانونية" ص ٣١١.
ومجلة رابطة الجامعات الإسلامية، العدد ٢٦، "القانون الإسلامي" ص ٢٧.

يقول ابن القيم رحمه الله: "لما أعرض الناس عن تحكيم الكتاب والسنة، والمحاكمة إليهما، واعتقدوا عدم الاكتفاء بهما ... جاءتهم دولة أخرى، قامت فيها البدع مقام السنن، والنفس مقام العقل، والهوى مقام الرشد، والضلال مقام الهدى، والمنكر مقام المعروف، والجهل مقام العلم، والرياء مقام الإخلاص، والباطل مقام الحق، والكذب مقام الصدق، والمداينة مقام النصيحة، والظلم مقام العدل، فصارت الدولة"^(١). أي كانت الدولة قائمة على تلك المقومات الباطلة.

ويقول ابن تيمية: "إذا حكم ولادة الأمر بغير ما أنزل الله وقع بأسهم بينهم. قال النبي صلى الله عليه وسلم: وما لم يحكم أئمتهم بكتاب الله عز وجل ويتخيروا فيما أنزل الله إلا جعل الله العظيم بأسهم بينهم"^(٢). وهذا من أعظم أسباب تغير الدولة كما قد جرى مثل هذا مرة بعد مرة في زماننا وغير زماننا، ومن أراد الله سعادته، جعله يعتبر بما أصاب غيره، فيسلك مسلك من أيده الله ونصره، ويجتنب مسلك من خذله الله وأهانته، فإن الله يقول في كتابه: "الذين أخرجوا من ديارهم بغير حق إلا أن يقولوا ربنا الله ولولا دفع الله الناس بعضهم ببعض لهدمت صوامع وبيع وصلوات ومساجد يذكر فيها اسم الله كثيرا ولينصرن الله من ينصره إن الله لقوي عزيز، الذين إن مكناهم في الأرض أقاموا الصلاة وآتوا الزكاة وأمروا بالمعروف ونهوا عن

(١) الفوائد، ابن القيم ص ٤٨

(٢) ذكره الكتاني في مصباح الزجاجة: ١٨٦/٤، وقال: رواه الحاكم في مستدركه وقال: هذا حديث

صحيح الإسناد، هذا حديث صالح للعمل به. دار العربية، بيروت، الطبعة الثانية، سنة ١٤٠٢ هـ.

تحقيق محمد المنتقى الكشاورى

الفردوس بمأثور الخطاب ٢٨٨/٥، أبي شجاع شيرويه الديلمي الهمداني (٤٤٥-٥٠٩ هـ) دار الكتب

العلمية، بيروت، ط/١ ١٩٨٦ م.

السنن الواردة في الفتن ٦٩٢/٣، أبو عمرو عثمان بن سعيد المقرئ الداني (٣٧١-٤٤٤ هـ)

دار العاصمة الرياض، ط/١، ١٤١٦ هـ.

المنكر والله عاقبة الأمور^(١).

فقد وعد الله بنصر من ينصره، ونصره هو نصر كتابه ودينه ورسوله، لا نصر من يحكم بغير ما أنزل الله ويتكلم بما لا يعلم^(٢).

والواقع يؤكد صحة هذه المقولة، فشدة بأس الأمة فيما بينها، وتغير الدول والانقلابات التي تؤدي إلى عدم الاستقرار السياسي، دليل واضح، وأثر بين من أثار عدم تحكيم شريعة الله، وهو الأمر نفسه الذي يقرره العلامة ابن باز رحمه الله، إذ يرى أن "الواجب على عامة المسلمين وأمرائهم وحكامهم، وأهل الحل والعقد فيهم، أن يتقوا الله عز وجل، ويحكموا شريعته في بلدانهم، ويقوا أنفسهم ومن تحت ولايتهم عذاب الله في الدنيا والآخرة، وأن يعتبروا بما حل في البلدان التي أعرضت عن حكم الله، وسارت في ركاب من قلد الغربيين واتبع طريقهم، من الاختلاف والتفرق وضروب الفتن وقلة الخيرات، وكون بعضهم يقتل بعضا، ولا يزال الأمر عندهم في شدة، ولن تصلح أحوالهم، ويرفع تسلط الأعداء عليهم سياسيا وفكريا، إلا إذا عادوا إلى الله سبحانه، وسلكوا سبيله المستقيم الذي رضي له لعباده، وأمرهم به"^(٣).

فما ابتلي به المسلمون اليوم مما أدى إلى سوء حالهم حتى انتهى بهم الأمر إلى الضعف والهوان والتخلف والذلة والهزائم على مختلف المستويات، وصارت كثرتهم كغناء السيل لا نفع فيها، سببه البعد عن دين الله، وتحكيم غير شرع الله^(٤). ومن أبعاد قضية تطبيق الشريعة الإسلامية وآثارها على المستوى السياسي، أنها لم تعد قضية داخلية، بل أصبحت ترتبط بالاستعمار بأشكاله المختلفة، ومن ثم فعدم تطبيق

(١) سورة الحج، الآية: ٤٠، ٤١

(٢) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ٣٣٨/٣٥

(٣) وجوب تحكيم شرع الله ونهذ ما خالفه، الشيخ عبدالعزيز بن باز، ص ١٧، طبع ونشر الإدارة العامة

البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد، الرياض، ط/٥ ١٤٠٩ هـ

(٤) انحسار تطبيق الشريعة ص ٨، الشريعة الإلهية لا القوانين الجاهلية ص ١٦٩

الشرعية الإسلامية، يمثل احتلالا فكريا وقانونيا، ترفضه الشعوب مما يترتب عليه خلع الشرعية عن السلطة التي تحكم بغير ما أنزل الله، وهذا في حد ذاته من أشد الآثار خطورة في الحياة السياسية، حيث يرى بعض الباحثين أن قضية تطبيق الشرعية الإسلامية في نظر شعوبنا، هي قضية التحرر من الاستعمار التشريعي ورواسبه المتمثلة في القوانين الوضعية المستوردة، التي حلت محل الشرعية الإسلامية، إرضاء للقوى الأجنبية، وثمنا لتنازلها عن الامتيازات ... كما وجدت القوى الاستعمارية لها أعوانا في الميدان السياسي، يدعون أن سيطرتها وحكمها لبلادنا كان للدفاع عنا -كما يقولون- كذلك وجدت أعوانا يرددون مزاعمها ضد الشرعية الإسلامية والقضاء الإسلامي^(١).

وبناء على ما سبق فإن الدولة الإسلامية لا يمكن أن تتصف بكونها دولة إسلامية، إلا إذا كانت الشرعية الإسلامية القانون الواجب التطبيق في كل مناحي الحياة، السياسية والاجتماعية والاقتصادية.

لأن شريعة الله يجب أن تكون هي العليا، لا شريعة معها ولا شريعة فوقها وان تحكم بلا تفرقة أو تجزئة، كما يرى بعض الباحثين^(٢).

ومن آثار نزع الشرعية عن الأنظمة التي لا تطبق الشرعية الإسلامية ضعف ولاء الشعوب لهذه الأنظمة، وبالتالي تقف بينها وبين خصومها موقف اللامبالاة، لأن الشعوب ترى أن هذه الأنظمة ليست جزءا من إيمانها وعقيدتها الغالية عليها هذا أولا، وثانيا: لأن القلق يسيطر عليها وتفقد السعادة وطيب العيش في ظلها، فهي بالتالي لا تبالي بتبديلها ولا تحمل لها في قلبها الولاء والمحبة التي هي الشرط

(١) سيادة الشرعية الإسلامية في مصر، د. توفيق الشاوي ص ١٢٤

(٢) المشروعية الإسلامية العليا، د. علي جريشة ص ٢٩،

ومبدأ المشروعية وضوابط خضوع الدولة للقانون، د. فؤاد النادي ص ٧١.

الأساسي لبقائها والمحافظة عليها على حد تعبير بعض الباحثين^(١).

وأخلص من خلال ما سبق إلى أنه لا يمكن أن يتحقق استقرار سياسي في أي بقعة من بقاع الدول الإسلامية في غياب تحكيم شريعة الله الخالدة.

د. وأما على المستوى الاقتصادي:

فإن الاضطراب وعدم الاستقرار الاقتصادي، والفقر والاعتداء على الأموال العامة والخاصة بالسرقة والنهب والاختلاس وغير ذلك، ليس إلا أثرا واضحا من آثار عدم تطبيق الشريعة الإسلامية.

ففي القوانين الوضعية لبعض البلاد الإسلامية، مجال يستطيع من خلاله أن يتهرب الغني من دفع الزكاة، أو يحتكر قوت الفقير، كما أنها تبيح لأصحاب الثروات لعب القمار والميسر، وتقاضي الربا، واستغلال حاجة الفقراء والضعفاء في المجتمع.

والنظرة إلى الممتلكات والأموال العامة وإهدار قيمتها وتعريضها للتلف بسبب أنها ليست جزءا من ممتلكات دولة إسلامية تلتزم التزاما كاملا بالإسلام، كل هذا يعود إلى عدم الالتزام بتطبيق شرع الله واستشعار رقابة الله والخوف من العقوبة الدنيوية والأخروية^(٢).

فأرى أن الأزمات الاقتصادية المتعاقبة، التي تعيشها الأمة الإسلامية سببها الإعراض عن شريعة الله، والرضا بالمناهج والحلول الاقتصادية الوضعية التي تحل ما حرم الله، وتكفر بنعم الله، ويستغل فيها القوي الضعيف وذلك مصداقا لقول الله

(١) معالي السيد يوسف هاشم الرفاعي، كتاب وجوب تطبيق الشريعة (القسم العاشر) ص ٣٤٠.

(٢) وجوب تطبيق الشريعة "القسم العاشر"، هاشم الرفاعي ص ٣٤٠.

وتطبيق الشريعة الإسلامية، د. عبدالناصر العطار ص ٨.

تعالى: «ومن يبدل نعمة الله من بعد ما جاءته فإن الله شديد العقاب»^(١)، وقوله تعالى: «ومن يتبدل الكفر بالإيمان فقد ضل سواء السبيل»^(٢).

ويرى بعض الباحثين أنه لا مخرج لعلاج المشكلات الاقتصادية إلا بالرجوع إلى الشريعة الإسلامية التي تحافظ على المال العام والخاص، وتحميه من كل اعتداء عليه، وتشرع العقوبات الرادعة والزاجرة والمانعة من هذا الاعتداء، وتحرم كل بيع حرمه الله، وتحفظ أموال الناس من الربا والغرر والاحتكار، ويتم توزيع المال توزيعاً عادلاً بالزكاة والميراث وغيرها من الوسائل التي شرعها الإسلام، بعيداً عن الأحقاد والصراعات والاستغلال. وتعمل المصارف وشركات التأمين بعيداً عن الربا والغرر، ففي ذلك صلاح النفس والمجتمع واستقرار الحياة الاقتصادية في بلاد المسلمين^(٣).

(١) سورة البقرة، آية: ٢١١

(٢) سورة البقرة، آية: ١٠٨

(٣) تطبيق الشريعة، د. العطار ص ٨، ٢٥،

ومجلة الشريعة والقانون، جامعة الإمارات، العدد ١، "تطبيق الشريعة" ص ٥٨، ٦١

المبحث الرابع

العلاقة بين تقنين أحكام الشريعة وتطبيقها

الصلة بين تقنين أحكام الشريعة الإسلامية وتطبيقها في المجتمع، صلة وثيقة نظريا وعمليا، يدركها حق الإدراك كثير من الباحثين المعاصرين، إذ أن قضية تقنين أحكام الشريعة الإسلامية تبقى حبرا على ورق، لا فائدة ترجى منها إذا لم توضع موضع التطبيق.

والتقنين كصورة مستحدثة لعرض الأحكام القانونية بأسلوب أكثر دقة وإيجازا من الأسلوب الذي تسير عليه كتب الفقه، وقد شاع استعماله في العصر الحاضر استجابة للضرورات العملية التي تفرض على القائمين به، تنفيذ القوانين وتطبيقها، والعلم بها دون حاجة إلى البحث في مصادرها أو أدلتها الشرعية أو غاياتها وأهدافها، فالتقنين يتيح الفرصة للاستفادة من المذاهب الفقهية المختلفة، وخاصة القوانين الأساسية التي تنظم معاملات الناس، أو سياسة التجريم والعقاب أو غير ذلك، وبهذا الأسلوب تلتقي الشرعية الإسلامية بالشرعية الدستورية في القوانين الوضعية.^(١)

ويعترض بعض الباحثين^(٢) على القول بأن أمهات كتب الفقه الإسلامي قديمة، ذات أسلوب جاف مستوعر، بالإضافة إلى ما فيها من متون وشروح وحواشي

(١) انظر: فقه الشورى والاستشارة، د. توفيق الشاوي ص ١٩٢، دارالوفاء المنصورة ط/٢ ١٩٩٢ م.

وسيادة الشريعة الإسلامية، للمؤلف ص ٢٤

(٢) الدكتور محمد سعيد رمضان البوطي، في كتاب وجوب تطبيق الشريعة "القسم الثاني عشر" ص ٣٧٤ وما بعدها.

وتعليقات على ذيل الحاشية، وإن هذا من شأنه أن يقيم العقوبات وربما السدود في طريق تقنين الفقه الإسلامي، وتحضيره للتطبيق والتنفيذ.

ويعلق على هذا ويعتبره شبهة، فتطوير الصياغة فيما يتعلق بالفقه وغيره شيء محمود ومطلوب، ثم إنه لا يوجد تلازم بين تدليل السبيل إلى تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية وتحقيق هذا التطور في صياغة الفقه الإسلامي (أي التقنين) وذلك للأسباب التالية:

أولاً: إن أمهات الكتب الفقهية، أمهات يسهل على أي فقيه مشارك في الثقافة العربية فهمها دون صعوبة.

وثانياً: إن الذين يتحملون مهام تقنين الأحكام الفقهية هم الفقهاء الذين تبصروا بأحكام الشريعة الإسلامية، ولهم اتصال وثيق بأمهات الكتب الفقهية القديمة والأصيلة.

ثالثاً: إن مشكلات الحكم التي تدهم القضاة، بسبب قصور التعابير القانونية، وغموض المراد منها، والتي تضطرهم كل مرة إلى استخلاص الشروح تلو الشروح، ووضع القيود تلو القيود، أشق بكثير من استخلاص أحكام الله تعالى من كتب الفقه الإسلامية الخالية من الغموض بفضل الشروح والحواشي.

ومن وجهة نظري المتواضعة أرى أن الأستاذ الفاضل قد ناقض نفسه بنفسه في دفاعه عن كتب الفقه الإسلامي بهذه الصورة وذلك من عدة وجوه:

الوجه الأول: أنه قرر أن أمهات كتب الفقه يسهل على أي فقيه مشارك في الثقافة العربية فهمها دون صعوبة، ثم أتبع ذلك في النقطة الثانية، فبين أن الذين يتحملون مهام تقنين الفقه الإسلامي هم الفقهاء، الذين تبصروا بأحكام الشريعة الإسلامية ... وهذا يعني ويفيد بلا شك أن كتب الفقه الإسلامي، بحاجة إلى دراسة

ممن هم فقهاء متخصصين، كي يستطيعوا القيام بمهمة التقنين، وليس هذا ممكن لغيرهم.

الوجه الثاني: من المعروف والمسلم به عند غالبية العلماء والفقهاء المعاصرين، أن كتب الفقه القديمة لا يسهل قراءتها وفهم نصوصها بوضوح إلا من متخصص، فالأسلوب الذي كتبت به، واللغة التي استخدمت في الماضي، يصعب فهمها على المثقف العادي، وكل من قرأ في هذه الكتب يدرك هذه الحقيقة.

الوجه الثالث: يؤيد الأستاذ الفاضل تقنين أحكام الفقه ويرى في الوقت نفسه أن استخلاص الأحكام من كتب الفقه الإسلامية، الخالية من الغموض بفضل الشروح والخواشي (حسب رأيه) أسهل من التقنين الذي من مشكلاته، قصور التعابير القانونية وغموضها، وهذا تناقض في حد ذاته، فما معنى التقنين وفائدته إذا كانت كتب الفقه بوضعها الحالي أسهل في الرجوع إليها؟! هذا مع عدم تسليمنا معه في قصور التعابير القانونية وغموضها، وهو ما سبق نقاشه في موضوع عيوب التقنين ومزاياه في هذا البحث.

كما وأنه لا يفوتنا أن نذكر بأن كتب الفقه الإسلامي، فيها آراء متعددة فما الرأي المختار منها عند الحكم والقضاء؟!.

والذي يراه كثير من الباحثين، أن تقنين الفقه الإسلامي يتطلب أن يختار القانون رأيا أو حلا واحدا، يرجحه على غيره من الآراء والحلول المتعددة للمسألة الواحدة في المذهب الفقهي الواحد، أو المذاهب المتعددة، بحيث توضع القوانين الإسلامية بنفس الوضع الذي توجد عليه القوانين الوضعية المطبقة الآن، من حيث الصياغة والوضوح، الذي اعتاد عليه القضاة في هذه البلاد، وهذا ما يجعل التقنين الفقهي شرعيا - فشرعية الإسلام لا تضيق بكل جديد أيا كان مصدره ما دام هذا الجديد قائما على أصولها ولا يحرم حلالا أو يحل حراما - ومتى تم هذا التقنين

المنشود، مستمداً من أحكام الشريعة، أو متضمناً ما لا يتعارض معها، فإن كل مجهود يبذل في نشره أو تطبيقه أو تنفيذه، هو مجهود في نشر وتطبيق وتنفيذ أحكام الشرائع التي هي أساسه ومصدره، ولا يغير من حقيقة الحكم، صياغة القانون على شكل مواد، فذلك مجرد تنظيم لتيسير الرجوع إليه في مجال القضاء وغيره، فالعبرة بموضوع الحكم ومصدره، لا بشكله، فالمدار على الجوهر لا المظهر كما هو معروف ومقرر لدى أهل العلم والعقل والمعرفة المتجردين عن التعصب لقانون أو غيره^(١).

وبناءً على ذلك فالواجب يحتم علينا العمل بجد وإخلاص واستمرار لتقنين الشريعة الإسلامية، لتصبح القانون السائد في البلاد الإسلامية - فكل مسلم يشتغل بالقانون يجب عليه البحث عن حكم الشريعة الإسلامية فيما يقول أو يطبق - لا لأن الدين يأمرنا بذلك فقط، بل ولأن هذه الشريعة قد حكمت العالم الإسلامي قروناً طويلة، كانت فيها المثال الأعلى للحضارة والعدالة والرفق، بل والمثال الذي احتذته ونهلت من معينه الحضارات الناشئة على حدوده.

فإعداد القوانين والتشريعات التي تلتزم الدولة بإنفاذها والاحتكام إليها يحقق قيام نهضة تشريعية على أساس من أحكام الشريعة الإسلامية، وفي ذلك محاولة لاستعادة مجدنا العلمي الحضاري، من خلال الرجوع إلى تراثنا التشريعي المستمد من قانون السماء العادل، فهذا هو وجه الارتباط الوثيق بين تقنين أحكام الشريعة وتطبيقها، فالدعوة إلى تطبيق الشريعة - التي هي مطلب شعبي في جميع البلاد الإسلامية ومحل اتفاق بين الجماهير وحكوماتها - تستدعي النظر في قضية أخرى تتصل بها

(١) بحث في الشريعة الإسلامية والقانون، د. محمد عبد الجواد ص ٨٢ (المجموعة الثانية).

وفقه الشورى والاستشارة، د. توفيق الشاوي ص ١٩٤.

وجهود تقنين الفقه الإسلامي، د. وهبة الزحيلي ص ١٦. الإسلام

وتقنين الأحكام في البلاد السعودية، د. عبد الرحمن ص ٣٦٧.

وانحسار تطبيق الشريعة، د. أحمد عبد الغفور ص ١٩.

اتصالا وثيقا وتعد جانبا هاما منها، وهي قضية تقنين الشريعة الإسلامية كما يرى كثير من الباحثين^(١).

لذا فالواجب اتخاذ خطوات عملية، تتمثل في تعديل المناهج وإعداد الدراسات الجادة، وتكوين جيل من رجال القانون، يؤمن ويعمل على تقنين أحكام الشريعة وتطبيقها، فالشريعة تحيا بالتطبيق، والتطبيق يعتمد على التقنين، وهذا ما سيحقق لنا الابتعاد عن الأخذ بالقوانين الأجنبية، وتنظيم شؤون الدولة بحيث نبني مشروعا حضاريا للأمة، نعتمد فيه على قانوننا الإسلامي في شؤوننا السياسية والاقتصادية والاجتماعية، وعلاقاتنا الداخلية والخارجية^(٢).

وخلاصة الأمر أن الدعوة إلى تطبيق الشريعة الإسلامية يجب أن تصحبها وتلازمها الدعوة إلى التقنين، فكلا القضيتين أساسيتان ترتبط إحداهما بالأخرى، والنجاح فيهما يعني العزة والقوة للأمة جميعا، فقد آن الأوان لتصحيح المفاهيم وإبراز أهمية التلازم بين الدعوتين خاصة في العصر الحاضر.

(١) انظر: الفقه الإسلامي بين النظر والتطبيق، د. محمد أحمد ص ٢٥٧.

وسيادة الشريعة الإسلامية، د. توفيق الشاوي ص ٢٦، ٢٧.

وبحوث في الشريعة الإسلامية والقانون، د. محمد عبد الجواد ص ١٥٢.

وتطبيق الشريعة الإسلامية، د. عبد الناصر توفيق العطار ص ٣٨.

(٢) فقه الشورى والاستشارة، د. الشاوي ص ٧٤٦.

والفقه الإسلامي بين النظر والتطبيق ص ٢٥٧.

وتطبيق الشريعة الإسلامية، د. العطار ص ٤٩.

الفصل الثاني

اتهام الشريعة بالجمود وعدم التطور والملاءمة للعصر

وفيه ثلاثة مباحث هي:

المبحث الأول

شبهة القائلين بجمود الشريعة الإسلامية
وعدم تطورها وعدم ملاءمتها للعصر.

المبحث الثاني

أسباب اتهام الشريعة الإسلامية بالجمود وعدم التطور.

المبحث الثالث

الرد على دعوى اتهام

الشريعة الإسلامية بالجمود وعدم التطور

المطلب الأول : أحكام الشريعة بين الجمود والتطور

المطلب الثاني: أحكام الشريعة الإسلامية القابلة للتطور

المطلب الثالث: دور مصادر الأحكام الشرعية في معالجة التطورات

المطلب الرابع: أقوال وعبارات بعض المستشرقين في رد دعوى جمود

الشريعة وعدم تطورها

تمهيد:

وجهت بعض الاتهامات والانتقادات والشبهات إلى الإسلام، كتشريع يصلح لتطبيق أحكامه وتحكيم قوانينه في الوقت الحاضر، وكان من هذه الإدعاءات والاتهامات، اتهام الشريعة الإسلامية بالجمود وعدم التطور والملاءمة للعصر، وبالتالي فإن الشريعة الإسلامية في زعمهم، تعيق عن ملاحقة مقتضيات العصر، فهي إذن غير صالحة كقانون يطبق على حياة متقدمة راقية، وهي عاجزة عن مواكبة حاجات البشرية في القرن العشرين، فالشريعة التي حكم قانونها قبل أربعة عشر قرناً، لا يمكن أن تكون صالحة للحكم وإقامة العدل مع تطور الزمان وتقدم العصر وتعدد الحياة، هذا هو مجمل ما يدعيه أصحاب هذه الشبهة، وأما تفصيل ذلك فساذكره بنص عباراتهم، محاولاً الوقوف على أهم الأسباب الداعية إلى هذه الشبهة، من المستشرقين وأتباعهم الذين تربوا على أيديهم من أبناء جلدتنا، ممن ينطقون لغتنا ولكنهم ينكرون مبادئنا، وبالتالي لا بد من الرد على هذه الشبهة، رداً علمياً يظهر من خلاله بائن الله تعالى ضعف هذه الدعوى وعدم مصداقيتها، وبالتالي صلاحية الشريعة للتقنين والتطبيق في كل زمان ومكان، وذلك على ما سيظهر في المباحث التالية:

المبحث الأول

شبهة القائلين بجمود الشريعة الإسلامية وعدم تطورها وعدم ملائمتها للعصر

هذه الشبهة ردها عدد من المستشرقين^(١) وغيرهم للتشكيك في صلاحية الشريعة الإسلامية في الوقت الحاضر للتمشي مع ظروف العصر، ومن هؤلاء المستشرق زيبس (Zeys) وهو من كبار رجال القانون حيث يقول: "إن الشرع الإسلامي محكوم عليه بالجمود"^(٢).

ويقول مستشرق آخر "جرو نيباوم"^(٣): "إن القرآن عاد في أحوال معينة فنسخ وصايا بعينها أنزلت على نبيه مستعيضا عنها بآية "خير منها أو مثلها"^(٤)، فلما انتقل الرسول صلى الله عليه وسلم إلى جوار ربه قضى على وسيلة هذا التغيير الأساسي أو تلك المسائرة للظروف"^(٥).

ويقول "هور غورينه" (في مؤتمر عقد للمستشرقين في هولندا في لندن): "إن سن القوانين من الشريعة غير موافق، لأنه ينبغي أن نفهم المسلم أنه لا يقدر أن

(١) المستشرق هو: كل من يقوم بتدريس الشرق أو الكتابة عنه أو بحثه. (الظر: الاستشراق الإسرائيلي، د. محمد جلاء إدريس، دار العربي، القاهرة، ١٩٩٥م).

(٢) في كتابه "Traite elementaire de droit" ٩/١، طبع في الجزائر عام ١٨٨٥م، نقلا عن كتاب الشريعة الإسلامية د. عبد الحميد متولي ص ٢٦.

(٣) جرو نيباوم، أستاذ بجامعة شيكاغو ورئيس مؤتمر علماء البحوث الإسلامية الذي عقد ببلجيكا عام ١٩٥٣م، نقلا عن الكتاب السابق ص ٢٧.

(٤) المقصود هو قوله تعالى: «مانسخ من آية أو ننسها نأت بخير منها أو مثلها». سورة البقرة، آية: ١٠٦.

(٥) كتابه "حضارة الإسلام" ص ١٨٤، طبعة ١٩٥٦م، (نقلا عن الكتاب السابق ص ٢٧).

يعيش معيشة عصرية راقية وهو متمسك بشريعته، وأنه يجب أن يعلم أن شريعة الإسلام لا تتسع لقبول المدنية الحاضرة^(١).

تلك هي نظرة المستشرقين إلى الشريعة الإسلامية، أما أبناء الإسلام فقد ردوا تلك الشبهات من خلف أعداء الإسلام، ولا أجد مبررا لترديدهم لهذه الشبهات سوى البعد عن الدين، وهجر تعاليم الإسلام، وأما أهم ما قاله هؤلاء المرددون فيمكن تلخيصه فيما يلي:

يرى البعض أن تحكيم الشريعة ووضع القوانين على أساسها يعتبر عودة بالدولة للخلف، إلى ما قبل عشرين قرنا^(٢).

ويرى آخرون: أن الأيدولوجية الإسلامية بحاجة إلى تطوير حتى تكون صالحة لحاجات العصر^(٣).

بينما يذهب آخرون إلى أن محاولة تقنين الشريعة وتطبيقها يعتبر نوعا من الجمود في التشريع يستخدمه الذين يطلبون السلطة، ويستغلونه كما يريدون بلا قيد، ولا بد من تحرير الإسلام من هذا الجمود ... فالإسلام ليس بخرافات ولا مجرد تقنين^(٤).

ويرى الدكتور محمد عابد الجابري في حديثه عن الصحوة والتجديد، في كتابه عن الدين والدولة وتطبيق الشريعة^(٥)، "أن الأمر كان سيكون هينا بعض الشيء لو أننا نواجه فقط الهوة التي تسبب فيها ما عانيناه، من جمود وانحطاط قبل يقظتنا الحديثة، بل إن الهوة تزداد كل يوم، بمسافات شاسعة بيننا وبين ما تنتجه الحضارة

(١) "حاضر العالم الإسلامي" للوثوب ١/٣٧٣، تعليق شكيب أرسلان (نقلا عن كتاب الشريعة الإلهية، د. الاشقر ص ٩١).

(٢) Islamization of law in Pakistan, P. 215 (Rashida Patel)

(٣) Islamization of law in Pakistan, P. 224 (Rubya Mehdi)

(٤) Lahore 1985, "Theory and practise of the Islamic Stat-Asghar Ali, P. 205

(٥) الدين والدولة وتطبيق الشريعة، ص ١٣٤

المعاصرة من علم وتقنية حتى في عهد "يقظتنا" هذه ... أما أهل الكهف أو من هم في معاناهم فلا تكفيهم "الصحوة" لمتابعة مسيرة الحياة، بل يحتاجون أولاً وقبل كل شيء إلى تجديد عقولهم حتى يستطيعوا أن يروا بأبصارهم الحياة الجديدة على حقيقتها". بهذه الكلمات القاسية وصف الكاتب السابق ذكره علماء المسلمين، وشخص من وجهة نظره الجمود الذي تعانيه الشريعة.

كما يرى الأستاذ حسين أحمد أمين في نقده الحاد للأئمة والفقهاء، ووصفهم بعدم الأمانة في بيان تطبيق أحكام الشريعة، وخاصة ما يتعلق بحد قطع يد السارق.

يقول^(١): "كان بوسعهم أن يقولوا إن واجب المجتمع الإسلامي في صورته الجديدة، ومن حقه، أن يجد عقوبة لجريمة السرقة غير العقوبة التي قصد بها المجتمع البدوي أو الجاهلي، دون أن يكون اختياره للعقوبة الثانية خروجاً على الإسلام وروحه ... غير أن الأئمة والفقهاء والمجتهدين لم يشاءوا أن يكونوا أمناء مع أنفسهم. وكانوا في نفس الوقت مدركين كل الإدراك لجسامة وهول تطبيق الحكم، بقطع يد السارق في مجتمع قد تغيرت معالمه، واختلفت أحواله أشد الاختلاف عن أحوال المجتمع في زمن الرسول... ثم يقول في موضع آخر: "سأفترض إذن أن الشريعة غير قابلة أصلاً للتطوير على هدي التغيرات الاجتماعية والاقتصادية والسياسية"^(٢).

بهذه الجراءة (والمكر) في عرض التطور، وبهذا الوصف للأئمة والأعلام، يصور العلمانيون تطبيق الشريعة، فلا يتجراؤون على وصفها كالمستشرقين مباشرة، وإنما يتحايلون على تصوير أنفسهم وكأنهم أكثر أمانة وصرحاً على أحكام الشرع من أبي حنيفة ومالك والشافعي وأحمد رضي الله عنهم جميعاً.

(١) حول الدعوة إلى تطبيق الشريعة الإسلامية ص ٥٣

(٢) المرجع السابق ص ١٨٩

المبحث الثاني

أسباب اتهام الشريعة الإسلامية بالجمود وعدم التطور

وأما سبب اتهام المستشرقين للشريعة بالجمود، فيكمن حقيقة في جهلهم الواضح للإسلام، ومعانيه العميقة، التي لا يستطيع فهمها والوقوف عليها إلا ذوو العقول النيرة، الباحثون عن الحق، والطريق إلى فهم الإسلام هو فهم القرآن، ولا يمكن فهم القرآن إلا من خلال فهم اللغة العربية التي تحتوي على المعاني البلاغية.

وقد قرر هذه الحقيقة بعض الباحثين الذين ذهبوا إلى أن الأسباب التي دعت المستشرقين إلى ذلك الاتهام -أي اتهام الشريعة بالجمود- أن رجال الفقه الإسلامي لم يفكروا أن ينشروا المبادئ الصحيحة للشريعة الإسلامية بإحدى اللغات الأوربية، إضافة إلى ذلك جهل فقهاء القانون الغربيين (اللهم إلا في النادر) باللغة العربية التي هي وحدها الأداة التي تمكنهم من الوقوف على آراء رجال الفقه الإسلامي، لذا فإنه بسبب عدم سهولة دراسة الشريعة الإسلامية دراسة صحيحة أو بسبب الجهل بها كليا وقعت هذه التهمة^(١).

وكما يقول الدكتور مذكور: "ولعل ذلك هو الذي من أجله أصبح القانون الإسلامي في خطر في نظر معتنقيه وأصحابه"^(٢).

(١) الشريعة الإسلامية كمصدر أساسي للقانون، د. عبد الحميد ص ٢٨.

وبحوث في الشريعة الإسلامية والقانون، د. محمد عبد الجواد ص ٧٣

(٢) وجوب تطبيق الشريعة الإسلامية ص ٤١

أما غير المستشرقين من أبناء العروبة الذين يفهمون القرآن واللغة، فلا يوجد سبب لاتهامهم للشريعة بالجمود اللهم سوى العناد والمكابرة في التصدي للحق فهم كأمثال أبي جهل وأبي لهب، عرفوا الحق فلم يتبعوه، بل حاربوه بكل الوسائل والأساليب، "فهؤلاء عندما يعارضون التشريعات الإسلامية لا يدفعهم لهذا الموقف اقتناع بعدم صلاحيتها، أو تخوف على مصلحة الأمة"^(١). وإنما الدافع الحقيقي لذلك هو التقليد والتشبه بالشواذ من مفكري الغرب.

(١) تلك حدود الله، إبراهيم أحمد الوقفي ص ٢٨٥، دارالعلم، باكستان، بدون تاريخ.

المبحث الثالث

الرد على دعوى اتهام الشرعية الإسلامية بالجمود وعدم التطور

هذه الدعوى لم تقم على دعامة علمية أو منطقية، وإنما استندت على ركام كبير من الجهل بأحكام الإسلام وشرعية المسلمين، فالتاريخ يثبت أن الشرعية الإسلامية ما جمدت في عصر أو تخلفت عن ركب التقدم في دولة من دول الإسلام، وإنما أصحاب هذه الدعوى جمدت عقولهم عن إدراك وفهم الحقيقة، وعميت أبصارهم عن رؤية الحق فينطبق عليهم قول الحق جل وعلا: «كبرت كلمة تخرج من أفواههم إن يقولون إلا كذبا»^(١).

ولعل من أهم الجوانب الواجب مناقشتها في هذه القضية الجانب العقدي الذي يغفله الناس أحيانا كثيرة، إذ أن أصحاب هذه الدعوى -بوعي منهم أو بغير وعي- ينكرون صفة من صفات الله على الأقل وهي صفة العلم.

فكانهم يتصورون أن الله لم يكن يعلم حين أنزل هذه الشريعة أن أمورا ستجد في حياة الناس، تختلف عن الأوضاع التي كانوا عليها يوم نزلت هذه الشريعة! كما أنهم ينفون في الواقع صفة الحكمة، إذ يتصورون أن الله أنزل شريعة لا يمكن تطبيقها إلا في حيز معين من الزمن ثم ألزم الناس بها إلى يوم القيامة!! والله عليهم حكيم كما وصف نفسه سبحانه وتعالى.

فهذه الدعوى نشأت بسبب عدم إدراك فلسفة التشريع الإسلامي، ذلك أن الله أنزل التشريع متطابقا مع طبيعة الوجود، منسجما مع كل ما يطرأ من التغيرات، أو

(١) سورة الكهف، الآية رقم: ٥

يظهر على سطح الحياة من ظروف متجددة^(١).

وكمال يقول الأستاذ عبدالقادر عودة رحمه الله: "إن القائلين بعدم صلاحية الشريعة للعصر فريقان: فريق لم يدرس الشريعة ولا القانون، وفريق درس القانون دون الشريعة، وكلا الفريقين ليس أهلا للحكم على الشريعة، لأنه يجهل أحكامها جهلا مطبقا، ومن جهل شيئا لا يصلح للحكم عليه"^(٢).

وزيادة في توضيح هذه القضية ووقوفنا على معانيها، لا بد من بيان معنى الجمود والتطور، فما المقصود بهما؟! وهل ينطبق فعلا هذا المعنى على الشريعة الإسلامية الغراء وذلك في المطالب التالية:

-
- (١) انظر: "حتمية تطبيق الشريعة الإسلامية" أ. د. محمد شامة ص ٢٨٥، مجلة الأزهر سبتمبر ١٩٩١ م وكتاب "حول تطبيق الشريعة" الأستاذ محمد قطب ص ٥٩ وكتاب "وجوب تطبيق الشريعة"، الدكتور صالح السدلان ص ٢٥٢.
- (٢) التشريع الجنائي الإسلامي، ١٢/١، عبدالقادر عودة، دار إحياء التراث العربي، بيروت. ط/٤ ١٩٨٥ م.

المطلب الأول أحكام الشريعة بين الجمود والتطور

أولاً: معنى الجمود والتطور:

فالجمود في اللغة، هو هيئة حاصلة للنفس بها يقصر عن استيفاء ما ينبغي وما لا ينبغي^(١) وأما المعنى القانوني لكلمة الجمود فلا يتنافى مع المعنى اللغوي، إذ يراد به الثبات والاستقرار على حالة واحدة، فالقاعدة القانونية الجامدة هي القاعدة التي لا تقبل التغير ولا التطور، ولا الانتقال من حال إلى حال.

أما القاعدة المرنة أو القابلة للتطور، فهي هذه القواعد التي لا يمكن أن تستمر على حالها، على مدى الزمن، ولكنها تتغير بتغير الأزمنة والأمكنة^(٢).

وثانياً: أن أحكام الشريعة منها ما هو ثابت ومحكم وهو القطعيات، ومنها ما هو متغير وهو الظنيات وموارد الاجتهاد، فالثابت من المفاهيم والقيم الأساسية لا يمكن أن يأتي يوم تتطور فيه هذه المفاهيم والقيم.

والقطعي الذي لا يقبل التغير أو التطور في القانون الإسلامي والشريعة الغراء هو ما يتعلق بالعقائد والعبادات وأحكام الأسرة والحدود الثابتة وأصول الأخلاق وتفصيل ذلك فيما يلي^(٣):

- (١) التعريفات ١٠٦/١، الجرجاني، والتعاريف ٢٥٣/١، المناوي.
- (٢) بحوث في الشريعة الإسلامية والقانون، د. محمد عبد الجواد ص ٧٢.
- (٣) جهود تقنين الفقه، الزحيلي ص ٢٤،
نظرية الإسلام وهدية، المودودي ص ١٧١،
المخاور، الصاوي ص ٦٦،
حول تطبيق الشريعة، محمد قطب ص ٦٣،
بحوث في الشريعة، محمد عبد الجواد ص ٧٣،
قضية تطبيق الشريعة، الصاوي ص ١٣٤،
وجوب تطبيق الشريعة، القسم الخامس، الزرقاء ص ٢٤٢.

١- في مجال العقيدة: فالإيمان بالله ورسوله والدعوة إلى عبادة الله وحده، والكفر بكل ما يعبد من دونه، ثوابت عقديّة لم تتغير منذ زمن نوح عليه السلام إلى الوقت الحاضر، وإلى أن يرث الله الأرض ومن عليها، قال تعالى: «ولقد بعثنا في كل أمة رسولا أن اعبدوا الله واجتنبوا الطاغوت»^(١)، وقال تعالى: «وما أرسلنا من قبلك من رسول إلا نوحي إليه أنه لا إله إلا أنا فاعبدون»^(٢).

٢- وفي أمور العبادات من صلاة وصيام وزكاة وحج، فلا مجال فيها لتغيير ولا تطوير، وثبات أحكام العبادات ناشيء من أن الله سبحانه وتعالى، هو الذي يقور للإنسان كيف يعبد ربه، وأن رسول الله صلى الله عليه وسلم قد علم الناس كل ما يجب عليهم وما يجوز لهم أن يتعبدوا الله به، فقال عليه الصلاة والسلام: "من أحدث في أمرنا هذا ما ليس منه فهو رد"^(٣). فتحددت العبادات بما حدد الله وما بين رسوله صلى الله عليه وسلم، ولم يعد لأحد أن يزيد فيها من عنده أو ينقص منها على هواه.

فأحكام العبادات غير قابلة للتطور، ولا يؤثر التطور فيها، فتطبيقها والالتزام الكامل بها لا يعوق الحضارة.

٣- وفي أحكام الأسرة: فأنصبة الورثة وأحكام الزواج والطلاق، وقوامة الرجل على المرأة، قواعد ثابتة نص القرآن الكريم عليها، لا يمكن الخروج عليها ولا تعديلها. أما قضية الميراث فهي ناشئة عن توزيع الوظائف وتوزيع التكليف، فالرجل مكلف بالإنفاق وملزم به، على خلاف المرأة، فالمكلف بالإنفاق أعطاه الله نصيبين كما جاء في قوله تعالى: «وللذكر مثل حظ الأنثيين...»^(٤) الآية، وقوله تعالى: «ولا تَتَمَنَّوْا ما فَضَلَ اللَّهُ به بعضكم على بعض للرجال نصيب مما اكتسبوا

(١) سورة النحل، آية: ٣٦

(٢) سورة الأنبياء، آية: ٢٥

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه، باب نقض الأحكام الباطلة ورد محدثات الأمور، ١٣٤٣/٣. حديث رقم: ١٧١٨

(٤) سورة النساء، آية: ١١

وللنساء نصيب مما اكتسبن واسئلوا الله من فضله إن الله كان بكل شيء عليماً^(١).

وعلاقات الجنسين ثبتت أحكامها في الشريعة الغراء، فالزواج والطلاق وما ينتج عنهما من علاقات أسرية كالمصاهرة والبنوة والأخوة ... فهذه الأوصاف كانت ولا تزال، وستبقى أبد الدهر كما كانت وكما هي الآن، فهذه قواعد يجب أن تظل ثابتة مستقرة في كل زمان ومكان.

٤- وأما الحدود التي قررتها الشريعة الإسلامية كحد السرقة والزنا والقذف، فهي حدود، العقوبة فيها محددة نظراً لعظم أثرها على المجتمع الإسلامي، وسيأتي تفصيل بيانها في موضعه من هذا البحث.

٥- وأما المبادئ الأخلاقية وقواعد الخير والشر والفضيلة والرذيلة، فهي ثابتة إلى يوم القيامة، ولا يمكن أن يأتي يوم تتطور فيه هذه المبادئ والقيم فيصبح الكذب أفضل من الصدق، أو الخيانة أفضل من الأمانة... الخ، فهذه مقررات أساسية ثابتة مما لا يتصور أن يعتربها تطور، ولا يتسنى للحياة أن تمضي على هدى وبصيرة إلا بثبات هذه المبادئ.

تلك هي الأمور التي ثبتت أحكامها في الشريعة، فكان النصر فيها قطعياً غير قابل للتغير والتطور، وأي تغيير يحاوله الإنسان عبثاً في الشريعة الإلهية يترتب عليه مفسد عظيمة لا قدرة للإنسان على مواجهتها، وما نشاهده من اضطراب في بعض البلاد، التي أعرضت عن قانون الله لهو دليل على صحة ما ذكرناه.

وكما يرى الأستاذ المودودي رحمه الله بأن "الجزء القطعي غير القابل للتغيير من أجزاء قانون الإسلام، هو الذي يعين في حقيقة الأمر حدود مدنية الإسلام، وصورتها الممتازة المخصوصة، ومن المحال أن يشار إلى مدنية في الدنيا تستطيع

(١) سورة النساء، آية: ٣٢

البقاء والمحافظة على ذاتيتها ومقوماتها واستقلالها، بدون أن يكون فيها عنصر لا يقبل الترحيح والتغيير. وكل مدنية ليس فيها عنصر كهذا وكل شيء فيها قابل للنسخ والتغيير والتعديل، فما هي مدنية مستقلة أصلاً وإنما هي مادة مذابة يمكن في كل وقت أن تفرغ في كل قالب وتشكل بشكله" (١).

ومن خلال ما سبق يتبين لنا أن مبادئ الإسلام العامة وأحكامه، فيها حيوية ومرونة مما يقطع بأن الجمود الحضاري، يتعارض مع روح التشريع الإسلامي وفلسفته الطموحة المتوثبة إلى حياة سعيدة في ظل نظام خلقي رفيع (٢).

وكما يقول الأستاذ سيد قطب رحمه الله: "الشريعة بمبادئها الكلية وبأحكامها التفصيلية، محتوية كل ما تحتاج إليه حياة الإنسان منذ تلك الرسالة إلى آخر الزمن، من ضوابط وتوجيهات وتشريعات وتنظيمات لكي تستمر، وتتمو، وتتطور، وتتجدد" (٣).

(١) نظرية الإسلام وهدية في السياسة والقانون والدستور ص ١٧٢

(٢) معالم الدولة الإسلامية، د. محمد سلام مذكور ص ٥٢

(٣) في ظلال القرآن ٤٨٢/٦

المطلب الثاني

أحكام الشريعة الإسلامية القابلة للتطور

بينت فيما مضى أحكام الشريعة الإسلامية الثابتة وما لهذا الثبات من أهمية عظيمة، وأما الأحكام القابلة للتطور والتغيير حسب الظروف والأحوال فقد أجملت الشريعة أدلتها.

لذا من الملاحظ أن أحكام المعاملات لم يتناولها القرآن الكريم ببيان تفصيلي، ذلك أنها مما يتغير ويتطور بتطور البيئة، ويتأثر باختلاف المكان والزمان والأحوال، وتتجدد فيها الحاجات وتكثر المتغيرات.

فالمعاملات مبنية على مراعاة المصلحة، فيراعي فيها ما تقتضيه المصلحة والحاجة، لذا، فإن الشريعة اكتفت فيها بإيراد المبادئ العامة والأطر الكلية، تاركة للخبرة البشرية التصرف في حدود هذه الأطر بما يحقق المصلحة كما يرى بعض الباحثين^(١) في كتاباتهم. وكما يقول الإمام الشوكاني: "إن الله لم ينصب على جميع الأحكام الشرعية أدلة قطعية بل جعلها بالنسبة للكثير ظنية، قصدا للتوسيع على المكلفين..."^(٢).

فالمعاملات وما يتبعها من تفصيلات القانون الإسلامي قابلة للتغير والرقى، في كل حالة من حالات الزمان المتطورة، وهي تشمل المجالات التالية:

(١) المغامرة، د. الصاوي ص ٦٧،

جهود تقنين الفقه، د. الزحيلي ص ٢٤،

قضية تطبيق الشريعة، د. الصاوي ص ١٣٥.

(٢) إرشاد الفحول ص ٢٥٤.

١. في مجال السياسية^(١)

اشتملت الشريعة الإسلامية على قواعد ومبادئ عامة تتعلق بشؤون الحكم، تصلح لكل زمان ومكان، فشكل الدولة، خلافة أو جمهورية، وشكل الحكم، وطريقة الشورى، وتوزيع المسؤوليات في الدولة، وطريقة تولية الحاكم وتنحيته إذا استوجب الأمر، ... فكلها أمور قابلة للتغيير، لتتنوع الأساليب حسب الخبرة والتجربة، بما يتفق مع أحوال كل أمة وكل عصر، وبما يناسب تجدد الزمان وتطور الحاجات.

والشريعة الإسلامية رسمت خطوطا عريضة، وبينت أصولا ثابتة تحكم السياسة الشرعية، فأوجبت تحكيم شريعة الله، والبيعة للحاكم، والشورى، والسمع والطاعة من الرعية لولي الأمر في حدود طاعة الله ورسوله صلى الله عليه وسلم، والنصح لولي الأمر عملا بواجب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، كما حددته الآيات القرآنية والأحاديث النبوية:

قال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ...﴾^(٢) الآية، وفي الحديث الشريف قوله عليه الصلاة والسلام: "...الدين النصيحة. قلنا: لمن يا رسول الله؟ قال: لله ولكتابه ولرسوله ولأئمة المسلمين وعامتهم"^(١).

فهذه قواعد كلية وأصول أساسية تصلح لكل الأزمنة والعصور، وتتمشى مع ما ينبغي أن تكون عليه الحياة من الاستقرار، تركت التفاصيل فيها لعقل الإنسان، يستخلصها حسب عصره وبيئته، ويستنتجها طبقا لمتطلبات ظروفه المحيطة به،

(١) انظر: بحوث في الشريعة والقانون، د. محمد عبد الجواد ص ٧٥، المحاور، د. الصاوي ص ٦٧، وحول

تطبيق الشريعة، الأستاذ محمد قطب ص ٧١، ٧٢، وجوب تطبيق الشريعة الإسلامية، د. محمد سلام مذكور ص ٢٦٦، ومجلة الأزهر، مقالة "حتمية تطبيق الشريعة الإسلامية" ص ٢٨٤، أ. د. محمد شامة.

(٢) سورة النساء، آية: ٥٩

بحيث يلبي احتياجات العصر .

٢- في مجال الاقتصاد:

جاء التشريع الإسلامي شاملا لكل ما يتعلق بتصرفات الناس الاقتصادية، فوضع الإسلام أصولا ثابتة قامت عليها قواعد العدالة الاجتماعية، فحرم الربا والسرقة والغش والغصب والاحتكار وأكل مال الغير بالباطل، ونهي عن الإسراف والترف، وأمر بأداء الزكاة ورغب في الصدقة والإنفاق، ووضح الإسلام معالم هامة في مدى حرية الاستثمار والتملك، بما يفيد الجماعة وأما شكل العمليات الاقتصادية ومواضع المشاركين فيها، فهي عرضة للتغيير الدائم بحسب الأحوال، لذا تركت التفاصيل ووسائل التطبيق للاجتهاد بحسب المصالح والحاجات الزمنية المتطورة والإمكانات المكانية المناسبة^(٢).

٣- في المجال الاجتماعي

ضبط الإسلام العلاقات الاجتماعية بين الأفراد على أصول ثابتة من التراحم، والتكافل، والأخلاق، في ظلال الاخوة الإسلامية «إنما المؤمنون اخوة»^(٣)، «يا أيها الذين آمنوا لا يسخر قوم من قوم...»^(٤).

ولكن صورة المجتمع متغيرة ومتطورة من قبلي إلى مدني، أو من ريفي إلى مدني، وطرق التربية والتوجيه متطورة ومتغيرة بين البيت والمدرسة والإعلام

(١) أخرجه الإمام مسلم في صحيحه ٧٤/١ (باب بيان أن الدين النصيحة) الحديث رقم ٥٥

(٢) وجوب تطبيق الشريعة الإسلامية "القسم الخامس" د. الزرقاء ص ٢٤٣، والقسم السادس للدكتور

محمد سلام مذكور ص ٢٦١، ٢٦٧، حول تطبيق الشريعة، الأستاذ محمد قطب ص ٧٢

(٣) سورة الحجرات، الآية: ١٠

(٤) سورة الحجرات، الآية: ١١

وغير ذلك^(١).

٤. في المجال القانوني:

جاء التشريع الإسلامي بالنظم القانونية التي تحكم المجتمع في ميدان الحقوق الخاصة "الأحوال الشخصية والمدني والجنائي" وفي ميدان الحقوق العامة "الدولي والدستوري والإداري والمالي" وهذه التشريعات القانونية جاءت في الأعم الأغلب بقواعد ومبادئ كلية أساسية لا تقبل التغيير، وتركت التفاصيل والجزئيات حتى تتسع عند تطبيقها للوسائل المتطورة، ويمكن استيعابها للأزمنة المتتالية والأوطان المتباعدة مع الحفاظ على ما في الإسلام من سماحة ويسر. فحقيقة أن القانون الإسلامي في معظمه ثمرة للرأي والاجتهاد، يقبل التطور وفق الزمان والمكان، تحكمه الكليات.

وعلى سبيل المثال: أمر الإسلام باحترام المعاهدات كما في قوله تعالى: ﴿وَأَوْفُوا بِعَهْدِ اللَّهِ إِذَا عَاهَدْتُمْ﴾^(٢)، ولكن تفاصيل وجزئيات هذه المعاهدات تركها التشريع للاجتهاد حسب الزمان والمكان، وكذا في القضاء فقد أمر الشارع الحكيم بالعدل ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ...﴾^(٣)، ولكنه ترك طريقة تحقيق هذه الغاية ووسائلها دون تحديد، فلم يتعرض لكون القاضي فردا أو جماعة، وكون القضاء على درجة واحدة أو درجات، فهذه الجزئيات تركت لتطور الأوضاع والوسائل والأعراف بناء على التجارب المتعاقبة.

فأحكام القانون الإسلامي، وقواعده الأساسية، وسعت دولة الإسلام في القرون الماضية وبقي نطاق هذا القانون يتسع بصفة متصلة، في كل دور وفي كل قطر

(١) حول تطبيق الشريعة ص ٧٣

(٢) سورة النحل، آية: ٩١

(٣) سورة النحل، آية: ٩٠

حسب حاجاته ومطالبه وحالاته وما توقف ارتقاؤه ليوم واحد حتى أوائل القرن التاسع عشر. وبفضل هذا لم تكن الأمة الإسلامية في الحقيقة والواقع في حاجة إلى أخذ قوانينها ونظمها من أية أمة أخرى، ولكن لا يمنع ذلك من الاستفادة في العصر الحاضر من دراسة القانون، بالأساليب الحديثة المنظمة في العرض، بحيث يمكن عرض الفقه الإسلامي على طريقة مناهج الكتب الحديثة في التأليف في ميدان القانون وغيره، على حد تعبير بعض الباحثين^(١).

ومن وجهة نظري المتواضعة أرى -والله أعلم- أنه من الصواب ترك المجال مفتوحا أمام المتغيرات الزمانية والمكانية في مجال القانون -مع ثبات الأصول الكلية والأساسية- مما يتيح الفرصة لتقنين أحكام الشريعة الإسلامية حسب ما تقتضيه مصلحة العصر، ذلك أن التقنين يعتبر من المتغيرات لا الثوابت، فهو أيضا قد يكون له صورة في المستقبل غير الصورة الحاضرة، فيكون القانون قابلا في متغيراته للتطور مع أي زمان مستقبلي.

(١) الدكتور وهبة الزحيلي في كتابه جهود تقنين الفقه ص ٢٤،

والإمام المودودي في كتابه نظرية الإسلام وهديه ص ١٧٧،

وانظر كذلك: وجوب تطريق الشريعة، د. الزرقاء ص ٢٤٣،

وجوب تطبيق الشريعة الإسلامية، د. محمد سلام مذكور ص ٢٦٤ وما بعدها.

الإسلام والمستقبل، د. محمد عمارة ص ١٤١، دارالشروق، مصر، الطبعة الثانية ١٩٨٦م.

المطلب الثالث

دور مصادر الأحكام الشرعية في معالجة التطورات

وأخيرا نخلص مما سبق إلى أن التشريع الإسلامي قد عالج جميع الأحكام المتغيرة على المستوى السياسي والاجتماعي والاقتصادي والقانوني، بما يتناسب مع تطورات العصر الحديثة، حيث إنه بمصادره وقواعده العامة وضع لكل شأن من شؤون البشر وتصرفاتهم أصلا يتبع وقاعدة يقاس عليها، وما القياس والاستحسان والمصالح المرسلّة والعرف وسد الذرائع والاجتهاد ورعاية الضرورات والأعذار والظروف الاستثنائية، إلا قواعد أساسية يعتمد عليها في بناء أحكام جديدة تستند إلى الشريعة الإسلامية التي لا يمكن أن تضيق في حين من الأحيان عن تلبية حاجات التمدن الإنساني المتزايدة المتجددة، بل إنها تقي بمطالبه وأحواله المتطورة، وبالتالي فإن صلاحية الإسلام لحكم المجتمعات البشرية المتطورة في أوضاعها وعاداتها وتقاليدها وقيمها الاجتماعية ناشئة من طبيعة مصادرها المرنة لا الجامدة والتي تلبي حاجات الناس ومصالحهم في مختلف الأزمنة والأمكنة، مع مراعاة المقاصد العامة للشريعة الغراء كما قرر كثير من الباحثين^(١).

وهذه المصادر معين لا ينضب ماؤه وهي كفيّلة بتطور التشريع وبالتقنين لكل ما تقتضيه حاجات الأمم في مختلف العصور، وأن المسلمين لو أرادوا أن يماشوا الأزمان ويسايروا المصالح بتشريعهم لن يجدوا من الشريعة ومصادرها ما يحول بينهم وبين بغيتهم، بل يجدون فيها نورا يهديهم ومرونة تذلل لهم سبيلهم وتقرب

(١) الإمام المودودي في كتابه نظرية الإسلام وهدية ص ١٧٥.

والأستاذ مصطفى الزرقاء في كتاب وجوب تطبيق الشريعة الإسلامية ص ٢٤١، ٢٥٠.

والدكتور محمد سلام مذكور في كتاب وجوب تطبيق الشريعة الإسلامية ص ٢٧٠، ٢٧٣.

وكتاب معالم الدولة الإسلامية ص ٤٥، مكتبة الفلاح، الكويت الطبعة الأولى ١٩٨٣م.

والأستاذ محمد قطب في كتابه حول تطبيق الشريعة الإسلامية ص ٧٤.

والدكتور عبد الحميد متولي في كتابه الشريعة كمصدر أساسي للحكم ص ٥٥.

وإذا أخذنا الاجتهاد - على وجه الخصوص - كمصدر من مصادر التشريع، ووسيلة من الوسائل الشرعية، نجد بأن الاجتهاد عامل أساسي في فهم قواعد الشريعة وأصولها العامة وتطبيقها في قضايا جديدة، لمعرفة أريج الآراء وأقربها إصابة لمقصود الشارع وتحقيقا لمصالح العباد.

فالاجتهاد الشرعي المنضبط بمثابة الروح من الشريعة الإسلامية، فلا يعقل أن تكون تلك الشريعة الغراء السمحة أخيرة وخالدة، وأن يكون فيها لكل موضوع، ولكل حادث واقع أو ممكن الوقوع، حكم منصوص عليه أو يستنبط من أصولها، إذا لم يكن فيها اجتهاد قائم يراعي تبدل الأعراف والمصالح وتطور الأوضاع، فالاجتهاد من واقع المصادر الشرعية بعيدا عن الجمود الفكري والتزاما بتعاليم الإسلام هو السبيل إلى الرقي والحضارة والتقدم، وهو المزية الكبرى لهذه الشريعة بما يجعلها صالحة لاستيعاب ما يجد في حياة الناس، وربطه بكتاب الله وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم إلى قيام الساعة، ولتظل هذه الأمة تحت مظلة الشريعة لا تخرج عنها ولا تستبدل بها حكم الجاهلية، ولتتحرك الحركة المنضبطة، فلا تجمد في مكانها حيث تقتضي حركة الحياة أن تتقدم، ولا تنفلت في حركتها فتخرج عن مقاصد الشريعة، فيحدث الفساد في الأرض (٢).

(١) وجوب تطبيق الشريعة، الشيخ محمد صالح عثمان ص ١٤٩، "القسم الثالث".

(٢) انظر: حول تطبيق الشريعة، الأستاذ محمد قطب ص ٧٤.

وجوب تطبيق الشريعة، د. مصطفى الزرقاء ص ٢٥.

وجوب تطبيق الشريعة، د. محمد سلام مذكور ص ٢٧٤، ٢٧٨.

الغائرة، د. صلاح الصاوي ص ٧٠.

معالم الدولة الإسلامية، د. محمد سلام مذكور ص ٣١٩.

نظرية الإسلام وهدية، الإمام المودودي ص ١٧٤.

قضية تطبيق الشريعة الإسلامية، د. صلاح الصاوي ص ١٣٥.

المطلب الرابع

أقوال وعبارات بعض المستشرقين في رد دعوى جمود الشريعة الإسلامية

بعد أن عرضنا الآيات الكريمة والأحاديث النبوية مدعمة بأقوال العلماء المخضرمين وأظنها كافية لإقناع ودحض شبه القائلين بجمود الشريعة إلا أنني أتوقع من البعض عدم استشعار تلك المعاني أو الاقتناع بها، ولكنني سأذكر لهم بعض عبارات أساتذة الاستشراق، أرد بها على أمثالهم وغيرهم من بني جلدتنا، فهؤلاء المستشرقون أكثر الناس معرفة بالواقع المعاصر، وشهادتهم تمثل الرأي العلمي المنهجي في البحث والعرض.

يقول أحد المستشرقين في أسبوع الفقه الإسلامي الذي عقد بباريس: "أنا لا أعرف كيف أوفق بين ما كان يحكي لنا عن جمود الفقه الإسلامي، وعدم صلاحيته أساسا تشريعيا يفي بحاجات المجتمع العصري المتطور وبين ما نسمعه الآن في المحاضرات ومناقشاتها مما يثبت خلاف ذلك تماما ببراهين النصوص والمبادئ"^(١).

ويقول المؤرخ الفرنسي "سيديو": أن قانون نابليون منقول عن كتاب فقهي في مذهب الإمام مالك هو شرح الدردير على متن خليل"^(٢).

ويقول المؤرخ الإنجليزي "ويلز" في كتابه "ملاح تاريخ الإنسانية": "إن أوروبا مدينة للإسلام بالجانب الأكبر من قوانينها الإدارية والتجارية"^(٣).

(١) المحاضرة ص ٦٩

(٢) الإسلام شريعة الزمان والمكان ، الشيخ عبدالله ناصح علوان ص ٧٩ ، دارالسلام، القاهرة.

(٣) المرجع السابق.

ويقول الأستاذ "ماكدو نالد": "هنا -أي في المدينة- تكونت الدولة الإسلامية الأولى، ووضعت المبادئ الأساسية للقانون الإسلامي"^(١).

وهذا اعتراف صريح بأنه كان للمسلمين دولة يحكمها قانون إسلامي قبل أربعة عشر قرناً، مما يعني قمة الحضارة والرقى والتطور.

ويقول الأستاذ "جب": عندئذ صار واضحاً أن الإسلام لم يكن مجرد عقائد دينية فردية، وإنما استوجب إقامة مجتمع مستقل، له أسلوبه المعين في الحكم، وله قوانينه وأنظمته الخاصة به"^(٢).

وفي مؤتمر القانون الدولي الذي عقد بلاهاي ١٩٤٨م وقدمت فيه بعض البحوث الفقهية أصدر المؤتمر قراراً باعتبار: "أن الشريعة الإسلامية حية مرنة تصلح للتطور مع الزمن وتعتبر مصدراً من مصادر القانون المقارن، وأن اللغة العربية قد دخلت من الآن فصاعداً في عداد اللغات التي يجب أن تسمع في المؤتمر"^(٣).

وأخلص من جميع ما سبق إلى أن اتهام الشريعة الإسلامية بالجمود وعدم التطور والملازمة وبالتالي عدم صلاحيتها لتكون قانوناً يحكم في هذا العصر، أقول بأن هذه الدعوة عارية عن الصحة يرفضها المنطق السليم ويدحضها التاريخ والأدلة والبراهين السالفة الذكر، بل ويشهد على كذب هذه الدعوى علماء الغرب ومستشرقوهم، ومن قبلهم علماء الإسلام إضافة إلى أن هذه

(١) النظريات السياسية الإسلامية، د. محمد ضياء الدين الرئيس ص ٢٩، مكتبة دار التراث، القاهرة، الطبعة السابعة.

(٢) المرجع السابق.

(٣) المحاور، ص ٦٩.

الدعوى ليس لها من أدلة وبراهين تسندها سوى تأويلات وافتراءات وتطاول على الشريعة الغراء، فقد أصبح كل من يريد الشهرة الدنيوية، يتطاول على شريعة الإسلام، ولكنها شهرة زائفة، ملطخة بالافتراء والاعتداء على حرمة الإسلام، بل قد يظن البعض أن هذا الافتراء طريق لدخول التاريخ، فكل من يريد أن يدخل التاريخ من أعداء الإسلام والحاقدين عليه لا يجد طريقاً له سوى كيل الافتراءات على شريعة الله ودينه والسخرية من تعاليم الإسلام دون دليل أو برهان.

الفصل الثالث

دعوى العنف والقسوة في العقوبات المقررة في الشريعة الإسلامية

وفيه ثلاثة مباحث هي...

المبحث الأول

**شبهة القائلين بالعنف والقسوة في
العقوبات المقررة في الشريعة الإسلامية.**

المبحث الثاني

مناقشة شبهة العنف والقسوة في العقوبات الشرعية.

المبحث الثالث

**الرد على القائلين بدعوى
العنف والقسوة في العقوبات الشرعية**

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: فلسفة العقوبات وقسوتها في الشريعة الإسلامية

المطلب الثاني: ارتباط العقوبات الشرعية بالمقاصد الأساسية

وأرقى المبادئ الجنائية في الشريعة الإسلامية

تمهيد:

الشريعة الإسلامية شريعة الرحمة والإنسانية، ورسولنا صلى الله عليه وسلم رسول الرحمة والإنسانية، وقرأنا دستور الرحمة والإنسانية، وأما معركة التشكيك في الشريعة من خلال اتهامها بتهم متعددة ليست بمعركة جديدة، فهي ممتدة من بعثة الرسل عليهم الصلاة والسلام إلى يومنا هذا. وأحاول بعون الله وتوفيقه أن أعرض شبهة جديدة من الشبهات التي يثيرها خصوم الشريعة الإسلامية، ألا وهي شبهة العنف والقسوة في العقوبات الشرعية، ثم أناقشها نقاشاً علمياً أتبعه بذكر الحجج والبراهين التي تظهر تميز التشريع الإسلامي في نظامه العقابي.

فسأبين أولاً: فلسفة قسوة العقوبات في الشريعة الإسلامية، وذلك من خلال عرض الأصول التي قام عليها النظام العقابي في الإسلام لتحقيق أغراضه.

ثانياً: سأبين بعون الله وتوفيقه ارتباط العقوبات الشرعية بالمقاصد الأساسية للشريعة الإسلامية، واشتمال هذه الشريعة على أرقى المبادئ الجنائية مدلاً على ذلك بحقائق تاريخية وأخرى واقعية معاصرة مستندة إلى إحصائيات دقيقة عن الأنظمة العقابية، وذلك على النحو التالي:

المبحث الأول

شبهة القائلين بالعنف والقسوة

في العقوبات المقررة في الشريعة الإسلامية

يزعم خصوم تقنين وتطبيق الشريعة الإسلامية أن العقوبات الإسلامية قاسية، فالحدود والقصاص من العقوبات البشعة، التي لا تساير روح العصر، ولا تلائم مدنيته ولا تتفق مع النظريات الحديثة في علم الإجرام والعقاب. فالقانون الإسلامي فيه أمور كثيرة من باقيات ظلمة القرون الوسطى، لا قبل بتحملها للتصورات الخلقية المتحضرة في العصر كعقوبات قطع اليد والرجم والجلد والتي تثير الشعور العام، وتحرك جمعيات حقوق الإنسان.

يقول المستشار محمد سعيد العشماوي^(١) وهو علماني معروف في مصر "إن المجتمع غير مطالب بالإصرار على تطبيق الحدود، بل إنه مأمور بالتعافي فيها والتغاضي عنها"، ويستدل على رأيه بحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: "تعافوا في الحدود"^(٢).

ويرى بأن الحدود لا تطبق إلا بعد توافر شروط معينة، هي قيام مجتمع من المؤمنين النقات العدل، وتحقيق العدالة السياسية والاقتصادية والاجتماعية ابتداءً، حتى لا تستعمل الأحكام الشرعية في أغراض غير شرعية، ولكي لا تستخدم

(١) في كتابه "الإسلام السياسي" ص ١٩١، سينا للنشر، مصر، الطبعة الثالثة ١٩٩٢م.

(٢) حديث صحيح الإسناد، سنده إلى عمرو بن شعيب، أخرجه أبو داود في سننه ١٣٣/٤، والدارقطني ١١٣/٣،

والحاكم في مستدركه ٤٢٤/٤، كتاب الحدود (الحديث رقم ٨١٥٦)، وقال: هذا حديث صحيح

الإسناد، ولم يخرجاه

والبيهقي في سننه ٣٣١/٨.

العقوبات باسم الإسلام ضد المسلمين من خلال حكومات ظالمة ... أو تطبق ظلماً واعتسافاً بناء على ضبط زائف أو شهادة مزورة أو حكم جائر، كما حدث في كثير من التطبيقات على مدى التاريخ الإسلامي، وفي التطبيقات المعاصرة على وجه الخصوص.

ويقول د. فرج فودة^(١): إن له في "مسائل الحدود ومسائل الشريعة رأي" ... "قل لي كيف يتناسق الإسلام مع العصر ومع الدولة الآن"^(٢).

ويرى الدكتور محمد عابد الجابري^(٣): أن قضايا قطع اليد في السرقة والربا والحجاب وغيرها من القضايا التي تتصل بالشريعة، وترفعها الحركات المتطرفة المعاصرة تحت شعار تطبيق الشريعة ممارسة للسياسة اليوم، إسلامياً، على مستوى الشريعة، وليس على مستوى العقيدة، كما كان الشأن في الماضي بالنسبة للحركات الباطنية.

ويذكر حسين أحمد أمين أنه: "قد يرى بعض المعارضين منا لتطبيق عقوبة قطع يد السارق رأي الفقيه الجليل عبدالعزيز فهمي باشا إذ يقول إن المقصود بعبارة (فاقطعوا أيديهما) هو توفير سبل العمل الشريف الذي يحول دون الاضطرار إلى السرقة".

ثم يتقول على الفقهاء والمجتهدين، ويقول: "كان يوسعهم أن يقولوا إن من

(١) علماني من محافظة دمياط في مصر، أصدر العديد من الكتب في الدعوة إلى العلمانية وفصل الدولة عن الدين، منها: حوار حول العلمانية، الإرهاب، قبل السقوط، كان من أعضاء حزب الوفد، ثم أعلن استقالته من الحزب إثر تحالف الحزب مع جماعة الإخوان المسلمين عام ١٩٨٤م، يحارب تطبيق الشريعة ويعلن ذلك، تم اغتياله في مصر سنة ١٩٩٤م. (مصر بين الدولة الإسلامية والدولة العلمانية ص ٢٠، مركز الإعلام العربي - القاهرة، الطبعة الأولى ١٩٩٢م).

(٢) المرجع السابق ص ٨٨، ٨٩

(٣) في كتاب "الدين والدولة وتطبيق الشريعة"، ص ١٥٣

واجب المجتمع الإسلامي في صورته الجديدة، ومن حقه، أن يجد عقوبة لجريمة السرقة غير العقوبة التي قصد بها المجتمع البدوي أو الجاهلي ... غير أن الأئمة والفقهاء والمجتهدين لم يشاءوا أن يكونوا أمناء مع أنفسهم. وكانوا في نفس الوقت مدركين كل الإدراك لجسامة وهول تطبيق الحكم بقطع يد السارق، في مجتمع قد تغير معالمه، واختلفت أحواله أشد الاختلاف عن أحوال المجتمع في زمن الرسول صلى الله عليه وسلم، بحيث بات قطع يد السارق في عصرهم منافيا كل المنافاة لعله الحد في العصر الذي فرض فيه^(١).

كما يرى البعض في باكستان: أن العقوبات على الحدود بربرية ومتخلفة وقاسية، والمجتمع الباكستاني في أغلبيه يكره هذه العقوبات، فالحدود فيها قسوة وظلم للمرأة وحقوق الإنسان^(٢).

كما يرى البعض أن عقوبة الحدود عاجزة عن تحقيق أهدافها، وأنه لا يمكن تطبيقها، وإن وجودها في كتب القانون والمحاكم يعتبر سيفاً مسلحاً لا لتخويف الناس^(٣).

(١) حول الدعوة إلى تطبيق الشريعة الإسلامية ص ٥٣

(٢) Asma Jahangir & Hina Jilani: The Hudood Ordinance Adivine sanction, P. 47

Islamization of Law, Rubya, P. 108, 222. First edition, Lahore 1990

(٣) المراجع السابقة

المبحث الثاني

مناقشة شبهة العنف والقسوة في العقوبات الشرعية

بعد أن عرضت آراء وشبهات القائلين بعنف وقسوة العقوبات المقررة في الشريعة الإسلامية، أرى لزاماً علي مناقشة هذه الشبهة، قبل الرد عليها وذكر الأدلة التي تدحض هذه الشبهة.

أقول وبالله التوفيق: إن هذه الشبهات التي ذكروها معارضين بها تطبيق الشريعة الإسلامية بنيت على أساس جهل حقيقي في فهم تعاليم الإسلام، وحكمة تشريع العقوبات فيه، بل وفلسفة الأهداف الحقيقية للحدود والعقوبات بشكل عام.

لقد أقام رسولنا الكريم صلى الله عليه وسلم الحدود، وحض على إقامتها لما يترتب عليها من إحياء للفضيلة، وحماية للمجتمع من الرذيلة فقال صلى الله عليه وسلم: "حد يقام في الأرض خير من مطر أربعين صباحاً"^(١).

وحينما أتى برجل قد سرق فأمر بقطعه ثم بكى، فقيل يا رسول الله! لم تبك؟ فقال: وكيف لا أبكي وأمتي تقطع بين أظهركم..."^(٢).

فأي رحمة تلك!! وأي إنسانية وعظمة كانت تنطوي عليها شخصية الرسول

(١) صحيح ابن حبان ٢٤٤/١٠، باب الأمر بإقامة الحدود في البلاد، حديث رقم (٤٣٩٨).

(٢) مسند أبي يعلى ٥٧٥/١، أحمد بن علي بن المثنى أبو يعلى الموصلي التميمي (٢١٠-٣٠٧) دارالمأمون للتراث، دمشق، الطبعة الأولى سنة ١٩٨٤م.

الأعظم عليه أفضل الصلاة والسلام، إنها الرحمة الإنسانية المقترنة بالعدل وإقامة الحق، ونصرة المظلوم، وردع الظالم.

ثم أقول للمستشار العسماوي هداة الله -الذي حاول أن يصور لنا أن المطلوب هو التعافي في الحدود والتعاضى عنها- إن هذا التصور خاطئ، وخطؤه من حيث الجهل في فهم الأمور على حقيقتها أو محاولة إضلال الآخرين عن طريق تزوير حقائق الأمور. لقد تتبعت آراء الفقهاء وأقوالهم، فلم أجد وجها لصحة ما ذكره المستشار وإنما وجدت أفكارا خاطئة ومغالطات واضحة، حتى الحديث الذي استدل به هذا المستشار ذكره مبتورا، وكان من المفترض الإشارة إلى ذلك للأمانة العلمية، ومن باب الصدق في رواية أحاديث الرسول صلى الله عليه وسلم وتوضيحا للأمر أذكر الحديث بسنده كما ذكره أبوداود في سننه حيث قال: حدثنا سليمان بن داود أخبرنا بن وهب، قال: سمعت بن جريج يحدث عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن عبدالله بن عمرو بن العاص أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "تعافوا في الحدود بينكم فما بلغني من حد فقد وجب"^(١).

فذكر الحديث مبتورا كما ذكره المستشار، يشبه إلى حد بعيد من يقول أو يذكر للناس قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَقْرَبُوا الصَّلَاةَ...﴾^(٢). ثم يتوقف ولا يكمل الآية... «وأنتم سكارى حتى تعلموا ما تقولون»، الآية، فيظن من يسمع أن الآية الكريمة تنهى عن الصلاة، وحاشا لله.

والمقصود بالتعافي يا سيادة المستشار ليس ترك الحدود وإنما أن يعفوا بعضكم عن بعض قبل أن تبلغ القضية إلى الحاكم، لأن الحد بعد بلوغ الإمام والثبوت لا يسقط بعفو، والخطاب في الحديث لعامة المسلمين، غير الأئمة والحكام، فمتى وهب

(١) انظر: سنن أبي داود ١٣٣/٤، كتاب الحدود، باب العفو عن الحدود ما لم تبلغ السلطان، حديث رقم ٤٣٧٦.

وذكره الحاكم في مستدركه: ٤٢٤/٤، حديث رقم: ٨١٥٦، وقال: هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه.

(٢) سورة النساء، آية: ٤٢

السرقه صاحبها للسارق سقط الحد، فالحد عفي عنه بالهبة وقد حصلت ملكا للسارق قبل أن يبلغ السلطان كما ذكر العلماء^(١).

وأما ذكر الحدود بأن إقامتها عبر التاريخ كان ظلما واعتسافا من قبل حكومات زائفة، فيه مجافاة للحقيقة والواقع، فلو تكرمت وذكرت لنا حادثة واحدة تثبت فيها صحة مقولتك وتجروك على تشويه التاريخ الإسلامي المشرق، أضف إلى ذلك أن أي خطأ في تطبيق المبدأ لا يمكن بحال من الأحوال أن يقدر في صحة المبدأ والأصل الشرعي.

وأما الدكتور فرج فودة فكان الأخرى به أن يكون رأيه في مسائل الحدود والشرعية منسجما ومتفقا مع قول الله ورسوله وآراء علماء المسلمين وفقهائهم، لا أن يكون معارضا لهم فينطبق عليه قول الله تعالى: ﴿فليحذر الذين يخالفون عن أمره أن تصيبهم فتنة أو يصيبهم عذاب أليم﴾^(٢)، فحذار من عذاب الله وعقوبته، فالعقوبات الشرعية تتسجم كل الإنسجام مع كل عصر وزمان، ففيها ومن خلالها يتحقق الأمن والسلام والاستقرار.

وأغرب مما سبق، ما ذكره الدكتور الجابري الذي وصف قضايا قطع اليد في السرقة وغيرها من القضايا التي تتصل بالشرعية شعارات ترفعها الحركات المتطرفة المعاصرة، ولكنني أود أن أذكر الدكتور بأن هذه القضايا كانت شعارات رفعها الرسول الأكرم عليه أفضل الصلاة والسلام، وحكم بها دولة الإسلام واقعا

(١) انظر: تحفة الأحوذى ٥٧٣/٤، محمد عبدالرحمن بن عبدالرحيم المباركفوري (١٢٨٣-١٣٥٣هـ).

دار الكتب العلمية، بيروت، بدون تاريخ.

والتحفيد لابن عبدالبر ٢٢٤/١١، لأبي عمر يوسف بن عبدالله بن عبدالبر النمري (٣٦٧-٤٦٣هـ)

وزارة الأوقاف، المغرب، ط/١٣٨٧هـ.

ولفيض القدير ٢٤٩/٣، عبدالرؤوف المناوي.

(٢) سورة النور، آية: ٦٣

عمليا ومن بعده الخلفاء الراشدون رضوان الله عليهم، فإن أصبح هذا الأمر في هذا العصر تطرفا، فإننا دعاء تطبيق الشريعة الإسلامية نفتخر في تطرفنا، اقتداء برسول الله صلى الله عليه وسلم والخلفاء الراشدين من بعده وإن كان الأمر ممارسة للسياسة على مستوى الشريعة، فأقول إن ممارسة السياسة ليس محرما على أي مستوى كان، "فالسياسة العادلة جزء من أجزاء الشريعة وباب من أبوابها علمها من علمها وجهلها من جهلها" كما قال ابن القيم^(١): "وحيثما يدعي بعض الناس اليوم أن العمل السياسي من دعاء الإسلام غير مقبول، وأن الإسلام سلوك فردي وعمل حضاري فحسب، فإن دعواه تعني الحكم بتخطئة المسلمين جميعا على امتداد التاريخ الإسلامي كله، إذ لم يقل أحد خلال هذا التاريخ بفصل تعاليم الإسلام عن العمل السياسي، أو بحرمان فقهاء الإسلام وعلمائه ودعائه من العمل السياسي"^(٢).

وأما الأستاذ حسين أحمد فيقرر عدة أمور خطيرة، هي:

١- أنه من المعارضين لتطبيق عقوبة قطع يد السارق، وهذا الأمر فيه خطر شديد على دينه فهو يعارض حكم الله الذي أنزله من فوق سبع سماوات.

٢- يصف عبدالعزيز فهمي باشا "بالفقيه الجليل" بينما يصف الفقهاء والمجتهدين والأئمة بعدم الأمانة والكذب على الرسول صلى الله عليه وسلم فهم من اخترعوا حديث "لا تقطع الأيدي في الغزو"^(٣).

ثم يناقض نفسه فيجعل من نفسه حريصا على تطبيق عقوبة قطع يد السارق، بعد أن كان معارضا لذلك، وليس هذا الحرص إلا من أجل أن يشتم الأئمة الأعلام، ويقول: "قد يحمد البعض لهؤلاء المجتهدين اجتهادهم في سبيل التحايل على حكم

(١) أعلام الموقعين ٣٧٣/٤

(٢) في النظام السياسي للدولة الإسلامية، د. محمد سليم العوا ص ١٣٠

(٣) انظر: سنن الترمذي ٥٣/٤ (باب ما جاء أن لا تقطع أيدي في الغزو) الحديث رقم ١٤٥٠ (حديث غريب).

القرآن والحيلولة دون تطبيق عقوبة قطع يد السارق. غير أنني لا أحمدهم ولا أشكر سعيهم ولا أقر لهم بفضل^(١)، على حد تعبيره.

أقول للأستاذ حسين أحمد: إن من وصفته بالفقيه الجليل، وحاولت أن تروج لمقولته الشاذة في تفسير الآية، لم يسمع به أحد عبر التاريخ، بل لم نعرف عنه الفقه، وإنما عرفنا عدا عداؤه للغة العربية والشريعة الإسلامية^(٢).

بينما وصفت الأئمة الأعلام، الذين هم فقهاء ومجتهدو الأمة بعدم الأمانة ودرس الأحاديث، ثم لا تحمدهم ولا تشكر سعيهم ولا تقر لهم بفضل.

ويا سيادة الأستاذ لو أنك رجعت إلى كتب الحديث، لما وقعت في الخطأ والافتراء على الفقهاء رضوان الله عليهم بأنهم وضعوا حديث "لا تقطع الأيدي..."، فهذا الحديث رواه أبو داود وغيره وهو مما أجمع الصحابة عليه^(٣)، فهل يعقل أن يجمع الصحابة رضوان الله تعالى عليهم على باطل وكذب؟!؟

أقول: إن الأئمة الأعلام والفقهاء المجتهدين لم يقولوا إلا بما قال الله ورسوله صلى الله عليه وسلم فهم من حققوا قول الله عز وجل: ﴿إنا نحن نزلنا الذكر وإنا له لحافظون﴾^(٤). سخرُوا علمهم وجهدهم في بيان وشرح قول الله ورسوله صلى الله

(١) حول الدعوة إلى تطبيق الشريعة ص ٥٨

(٢) انظر: ما كتبه الأستاذ الكبير أحمد محمد شاكر، في كتابه حكم الجاهلية ص ١٣٢

(٣) انظر: عون المعبود ٥٤/١٢ محمد شمس الحق العظيم آبادي، ١٤١٥هـ، حديث غريب.

رواه الترمذي في سننه ٥٣/٤،

والدارمي في سننه ٣٠٣/٢ باب لا تقطع الأيدي في الغزو الحديث رقم ٢٤٩٢.

وأبوداود في سننه ١٤٢/٤ (باب الرجل يسرق في الغزو أ يقطع) حديث رقم ٤٤٠٨،

وأورده ابن حجر في فتح الباري ٢٨٢/٥ أنه من الأحاديث الشهيرة التي يجب العمل بها لشهرتها

وكذلك ذكر الزرقاني (ما ذكره ابن حجر)، في شرحه ٤٩٢/٣. (انظر: شرح الزرقاني، محمد بن

عبد الباقي بن يوسف الزرقاني، دار الكتب العلمية، بيروت، ط ١/ ١٤١١هـ).

(٤) سورة الحجر، آية: ٩

عليه وسلم، عرفهم التاريخ بجهادهم للغلاة والمحرفين والوضاعين في الحديث، فهم من تصدوا لحفظ هذا العلم الشرعي لنا، نذروا أنفسهم لخدمة الشريعة وبيان أحكامها، فوضعوا القواعد والضوابط معتمدين على كتاب الله وسنة رسوله. فلولاهم لما كان لنا تاريخ علمي يذكر، ولكننا غالة على الأمم، لقد كانوا أمناء على شريعة الله، أكثر من حرصك على وضع السم في الدسم، وإظهار نفسك بمظهر الحرص على شريعة الله في بعض المواطن، بينما تناقض نفسك في مواقع أخرى فتنتكز للشريعة وللحدود التي وضعها الله، وإن كنت لا تحمدهم ولا تشكر سعيهم فهم فعلوا ما فعلوا، لا يرجون حمدا من الناس، وإنما طلبا للأجر والثواب من رب العالمين، ثم إنه قد حمدهم وشكر سعيهم وأقر بفضلهم علماء الأمة والمصلحون عبر التاريخ كله ماضيه وحاضره، فهم من وضعوا لنا المبادئ التي تمكننا من استنباط الأحكام لكل ما يجد من وقائع، فلهم كل الفضل ولهم كل الشكر.

وجزاهم الله عن الإسلام وعنا خير الجزاء.

المبحث الثالث:

الرد على القائلين بدعوى العنف والقسوة في العقوبات الشرعية

بعد عرض شبهة القائلين بدعوى العنف والقسوة في العقوبات الشرعية، ومناقشة هذه الشبهات، وقبل ذكر الرد على القائلين بهذه الشبهة، أذكر أصحاب هذه الشبهة بأمر هام، وغاية في الخطورة، وهو ما يترتب على التشكيك بأوامر الله ونواهيه، فهذه الشريعة تنزل من حكيم عليم، والعقوبات جزء من أجزاء هذه الشريعة الغراء، والذي وضع هذه العقوبات أعلم بخلقه ومصالحهم، فقبول هذه العقوبات والتسليم بها يعتبر امتثالاً لأوامر الله وحكمته، ورفض هذه العقوبات وإنكارها أو محاولة التشكيك بشكل أو بآخر بها يعتبر رفضاً للإسلام وإنكاراً لشرائعه، وخروجاً من الملة، وارتداداً عن الحق، وإطاعة للشيطان فيما يصور لهم من قسوة في العقوبة وهمجية في تطبيقها، كما جاء في قوله تعالى: «إِنَّ الَّذِينَ ارْتَدَوْا عَلَى أَدْبَارِهِمْ مِنْ بَعْدِ مَا تَبَيَّنَ لَهُمُ الْهُدَى الشَّيْطَانُ سَوَّلَ لَهُمْ وَأَمْلَى لَهُمْ، ذَلِكَ بِأَنَّهُمْ قَالُوا لِلَّذِينَ كَرِهُوا مَا نَزَّلَ اللَّهُ سَنُطِيعُكُمْ فِي بَعْضِ الْأَمْرِ وَاللَّهُ يَعْلَمُ إِسْرَارَهُمْ، فَكَيْفَ إِذَا تَوَفَّتْهُمُ الْمَلَائِكَةُ يَضْرِبُونَ وُجُوهَهُمْ وَأَدْبَارَهُمْ»^(١). فليحذر أصحاب هذه الدعوات من صداقة الشيطان، والتحالف مع من كرهوا ما نزل الله فيصيبهم العذاب، هذا أولاً.

وثانياً: أحاول أن أبين لأصحاب هذه الشبهات خطأهم فيما فهموه وتصوروه عن العقوبات الشرعية، وذلك من خلال المطالب التالية:

(١) سورة محمد، الآية: ٢٥-٢٧

المطلب الأول

فلسفة العقوبات وقسوتها في الشريعة الإسلامية

تميز النظام العقابي في الشريعة الإسلامية عن غيره من الأنظمة والشرائع، حيث عمل على حماية مقومات الدين الأساسية في الفرد والجماعة، ووضع في الاعتبار أن ثمة صوراً شاذة من السلوك الإنساني لا تجدي إزاءها الوسائل الذاتية والاجتماعية في مكافحة الجريمة. لذلك وجد النظام الجنائي الإسلامي ليردع المجرمين، ويحول دون استفحال خطرهم في المجتمع.

والعقاب ضرورة اجتماعية لا محيص عنها لأي مجتمع، حفاظاً على سلامته وأمنه واستقراره، لذلك وجدت التشريعات العقابية في كل المجتمعات مهما ارتقت في مدارج الحضارة والتقدم^(١).

فالعقوبة هي الجزاء المقرر لمصلحة الجماعة على عصيان أمر الشارع^(٢). ولمزيد في توضيح فلسفة العقوبات وقسوتها في الشريعة الإسلامية لا بد من بيان الأصول التي قام عليها النظام العقابي لتحقيق أغراضه، وهي:

١- الحيلولة دون ارتكاب الجريمة بقدر الإمكان، فالقسوة والشدة في العقوبة هدفها الرهبة والتخويف والزجر، وقيمة العقوبات تكمن في التهديد بها وإعلانها على الملأ، فمجرد النص عليها وإعلام الأمة بها وبالجدية في تطبيقها، يتحقق الردع والزجر، ويشيع الهلع والفرع في نفوس الجناة والمجرمين، مما سيؤدي إلى انحسار

(١) نظام التجريم والعقاب في الإسلام، علي علي منصور ص ٦٦، ٧٠، مؤسسة الزهراء، المدينة المنورة، بدون تاريخ.

(٢) التشريع الجنائي الإسلامي، عبدالقادر عودة ٦٠٩/١

الجرائم وتراجع معدلاتها وقطع دابرها^(١).

أما إذا وقعت الجريمة فإن العقوبة والحالة هذه تكون تأديبا للجاني على جنائته وزجرا لغيره، عن التشبه به وسلوك طريقه^(٢)، كما قال الكمال بن الهمام: "إنها موانع قبل الفعل زواج بعده أي العلم بشرعيتها يمنع الإقدام على الفعل وإيقاعها يمنع العود إليه"^(٣).

٢- القسوة في العقوبة ليست رحمة وإنقاذا للمجتمع فحسب، بل إنها رحمة وإنقاذ واستصلاح لمن تنزع نفوسهم إلى الشر، فتسول لهم نفوسهم ارتكاب الجريمة، كما يقول بعض الفقهاء في أنها تأديب واستصلاح وزجر يختلف بحسب اختلاف الذنب، لتزول النوائب وتنقطع الأطماع عن التظالم والعدوان^(٤).

وليس من الرحمة الرفق بالأشرار الذين ينقضون بناء المجتمع باعتدائهم على الناس، فالرفق بهؤلاء هو عين القسوة في مؤداه، وإن كان ظاهره العطف في صورته. فحينما تكون العقوبة قاسية موجعة تكون رحمة لمريدي الإجمام، لأنها تزجرهم عن ارتكاب الجرائم ابتداء، فتسلم لهم أنفسهم من العقاب، كما تصان دماء وأموال وأعراض عموم الأمة من الاعتداء^(٥).

فالعقوبات "إنما شرعت رحمة من الله تعالى بعباده، فهي صادرة عن رحمة

(١) الجنايات في الشريعة الإسلامية، د. محمد رشدي إسماعيل، ص ٢٢٥، دار الأنصار، مصر، بدون تاريخ.

نظام التجريم والعقاب علي علي منصور ص ٧٠،

قضية تطبيق الشريعة، د. الصاوي ص ١٤٥.

(٢) التشريع الجنائي الإسلامي، عبد القادر عودة ص ٦١٠.

(٣) شرح فتح القدير ١١٢/٤

(٤) الأحكام السلطانية ص ٢٠٥، قواعد الأحكام ١/١٦٤، السياسة الشرعية ص ٩٨

(٥) العقوبة، الإمام محمد أبو زهرة ص ١١، دار الفكر العربي، القاهرة، بدون تاريخ. نظام العقاب والتجريم في

الإسلام، علي علي منصور ص ٧٣. قضية تطبيق الشريعة الإسلامية، د. الصاوي ص ١٤٤.

الخلق وإرادة الإحسان إليهم، ولهذا ينبغي لمن يعاقب الناس على ذنوبهم أن يقصد بذلك الإحسان إليهم والرحمة لهم كما يقصد الوالد تأديب ولده، وكما يقصد الطبيب معالجة المريض^(١).

ومن عجب أن نتقبل رأي الطبيب - وهو بشر قد يخطئ ويصيب - ونسارع إلى تنفيذ رأيه إذا رأى وجوب بتر عضو من الأعضاء لإنقاذ باقي الجسم من خطر داهم - ثم نجادل رأي الحكيم العليم - الذي يعلم من خلق وهو اللطيف الخبير^(٢).

٣- قانون المصلحة والمفسدة، وندرة وخطورة جرائم الحدود والقصاص على الدولة والمجتمع تبرر قسوة العقوبة على مرتكبيها.

فالغاية من العقاب في الإسلام تتمثل في المنفعة العامة أو المصلحة العامة، وما من حكم في الإسلام إلا وكان فيه مصلحة للناس^(٣).

وكما ذكر الفقهاء^(٤): إن حد العقوبة هو حاجة الجماعة ومصلحتها، فإذا اقتضت مصلحة الجماعة التشديد شددت العقوبة، وإذا اقتضت مصلحة الجماعة التخفيف خففت العقوبة، فلا يصح أن تزيد العقوبة أو تقل عن حاجة الجماعة. قال صلى الله عليه وسلم: "لا ضرر ولا ضرار"^(٥).

(١) الاختيارات من فتاوي شيخ الإسلام ابن تيمية ص ٢٨٨، لعلاء الدين علي بن عباس البعلبي، دارالمعرفة، بيروت، لبنان.

(٢) عن تطبيق الشريعة الإسلامية، المستشار عبدالعزيز هندي ص ٨٩٧، مجلة الأزهر، الجزء السادس، السنة ٥٦، مارس ١٩٨٤م.

(٣) نظام العقاب والتجريم ص ٦٩، العقوبة، الإمام أبوزهرة ص ٦، ٢٨.

(٤) الإقناع ٢٦٨/٤، تبصرة الأحكام ٢٦٠/٢، شرح فتح القدير ٢١٢/٤.

(٥) ذكره ابن حجر في الدراية، وقال فيه انقطاع، انظر: الدراية في تخريج أحاديث الهداية ٢٨٢/٢، أحمد بن

علي بن حجر العسقلاني (المتوفى سنة ٨٥٢) دارالمعرفة، بيروت، بدون تاريخ. ونصب الراية ٤٨٤/٤، عبد الله بن يوسف أبو محمد الحنفي الزيلعي.

وإذا نظرنا في جرائم الحدود والقصاص نجد بأنها أخطر الجرائم تأثيراً في المجتمع إلا أنها نادرة الوقوع إذا ما قومت بالحدود، فعلى سبيل المثال: حد الزنا يحمي نظام الأسرة والأنساب فهو أكبر الكبائر بعد القتل ومن ثم أجمع أهل الملل على تحريمه، وحد السرقة يحمي نظام الملكية، وحد الشرب يحمي الإنسان في عقله، وحد الردة يحمي النظام الاجتماعي في الدولة الإسلامية الذي يقوم في أساسه على الدين، وحد القذف يحمي سمعة الأسر والعائلات ويصون الأنساب ويدراً العار والبهتان. وحد البغي يحمي نظام الحكم الإسلامي من التمرد والعصيان وتفرق المسلمين واقتتالهم.

وأخيراً: فالقصاص والدية يحميان الناس في أرواحهم وأبدانهم من الاعتداء عليها بالقتل أو الجرح^(١).

٤- راعي الإسلام في نظام العقوبات مبدأ درأ الحدود بالشبهات، فشدّد على وسائل الإثبات للإقلال من إيقاعها، فكلما وجدت شبهة لصالح المتهم سقط الحد واستبدلت العقوبة الحدية بعقوبة تعزيرية أخف. فليس المقصود من العقوبة هو كثرة توقيعها، وإنما المقصود هو رهبتها^(٢).

والأصل في هذا المبدأ العظيم قول الرسول صلى الله عليه وسلم: "ادرءوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم فإن وجدتم للمسلم مخرجاً فخلوا سبيله، فإن الإمام أن يخطئ في العفو خير لهم من أن يخطئ في العقوبة"^(٣).

(١) نظام العقاب والتجريم ص ٦٩، حاشية الجبرمي ٢٠٩/٤، سليمان بن عمر بن محمد الجبرمي. المكتبة الإسلامية، ديار بكر، تركيا، بدون تاريخ.

(٢) الجنائيات في الشريعة الإسلامية، أ. د. محمد رشدي ص ٢٢٥، قضية تطبيق الشريعة، د. الصاوي ص ١٤٤.

(٣) الحديث ورد مرفوعاً وموقوفاً، وكونه موقوفاً أصح (انظر: مصباح الزجاجة ١٠٤/٣، أحمد بن أبي بكر بن إسماعيل الكنائي (٧٦٢-٨٤٠) دار العربية، بيروت، الطبعة الثانية سنة ١٤٠٣ هـ).

وانظر سنن الدارقطني ٨٤/٣ (الحديث رقم ٨=

وقول عمر بن الخطاب: "ادرعوا الحدود ما استطعتم"^(١). وما ذكر عن ابن مسعود: "ادرعوا الحدود والقتل عن عباد الله ما استطعتم"^(٢).

وما ورد عن الأئمة الفقهاء من قواعد ومسائل بنوها على هذا الأصل العظيم^(٣).

ونخلص مما سبق إلى أن في إقامة الحدود مظهرا من مظاهر القسوة والشدة، ولا بد لكل عقوبة أن يكون فيها مظهر قسوة أيا كانت، ولكن قصر النظر على القسوة والشدة، يعتبر مظهرا من مظاهر السطحية في فهم فلسفة العقوبة في الإسلام، بل الجهل العجيب بطبيعتها وأنظمتها وقيودها^(٤).

فالعقوبة في الإسلام هدفها إصلاح للمجرم، ومنع من الجريمة، وتحقيق

=وسنن البيهقي الكبرى (٢٣٨/٨) (الحديث رقم ١٦٨٣٤)، (وروي مرفوعا عن ابن عباس)،

انظر: كشف الخفاء ٧٣/١، إسماعيل بن محمد العجلوني، مؤسسة الرسالة، الكويت.

(١) مصنف عبدالرزاق ٤٠٢/٧، لأبي بكر عبدالرزاق بن همام الصنعاني (١٢٦-٢١١) المكتب الإسلامي، بيروت، ط/٢، ١٤٠٣هـ.

(٢) المرجع السابق.

(٣) بدائع الصنائع ١١٨/٥، علاء الدين الكاساني (المتوفى سنة ٥٨٧) دارالكتاب العربي، بيروت، ط/٢، ١٩٨٢.

التاج والأكليل ٢٩٧/٦، محمد بن يوسف بن أبي القاسم العبدري (المتوفى سنة ٨٩٧) دارالفكر، بيروت، ط/٢، ١٣٩٨هـ.

ومواهب الجليل ١٨٠/٦، ٤٣٢، محمد بن عبدالرحمن المغربي (٩٠٢-٩٥٤) دارالفكر، بيروت، ط/٢، سنة ١٣٩٨هـ.

الإمّاج ٢٣٦/٣، علي بن عبدالكافي السبكي (المتوفى سنة ٧٥٦) دارالكتب العلمية، بيروت، ط/١، ١٤٠٤هـ.

المدونة الكبرى ٢٣٦/١٦، مالك بن أنس، دار صادر، بيروت.

تحفة المحتاج ٤٨١/٢، عمر بن علي بن أحمد الأندلسي (٧٢٣هـ-٨٠٤هـ) دار حراء، مكة المكرمة، ط/١، ١٤٠٦هـ.

(٤) وجوب تطبيق الشريعة، محمد رمضان البوطي ص ٣٦٧، وجوب تطبيق الشريعة، د. السدّان ص ٢٥٨.

لمصلحة الجماعة ودرء للمفسدة عنها، كما أنها رحمة بالمجرم فلا يقام عليه الحد إلا ببينة ثابتة، ومن ثم في الحد يدرأ عنه بالشبهات.

وكما يقول الشيخ البوطي: "أفيحق لكل أمة أن تسن ما تشاء من قوانين الردع والزجر حسبما تراه من فلسفة لمعنى الكون والحياة والإنسان، خطأ كانت الرؤية أم صواباً، ثم لا يحق لخالق الكون والإنسان والحياة أن يشرع قوانين الردع والزجر بما يتفق مع خلقه ويتسق مع نظام كونه ووظائف عبادته؟؟"^(١)، مع ملاحظة عدم إقامة الحدود مع الشبهات، بل إن لها ضوابط وأركاناً، بينما نجد بعض الدول الاشتراكية تعدم السارق فهي تحرم قطع اليد ولكنها تحل قطع الرقبة، وهذا هو المنطق المتهافت^(٢).

(١) وجوب تطبيق الشريعة الإسلامية، د. محمد رمضان البوطي ص ٣٦٧.

(٢) انظر: "شبهات وشعارات حول تطبيق الشريعة"، د. علي جريشه ص ٦١٩، مجلة البحوث الإسلامية، المجلد الأول، العدد الثاني.

المطلب الثاني ارتباط العقوبات الشرعية بالمقاصد الأساسية وأرقى المبادئ الجنائية في الشريعة الإسلامية

وضع علماء الأصول قواعد هامة بناء على استقراء الأحكام الشرعية، ومن خلال هذه القواعد بينوا مراد الشارع في تحقيق مقاصد هامة من الشريعة الإسلامية، كما بينوا مدى ارتباط النظام العقابي في الإسلام بالمقاصد الأساسية للشريعة الإسلامية، وقد حصر علماء الأصول^(١) مقاصد الشارع العامة من التشريع في ثلاثة مقاصد هي:

الأول: أن تكون ضرورية.

والثاني: أن تكون حاجية.

والثالث: أن تكون تحسينية.

فأما الضرورية فمعناها أنها لا بد منها في قيام مصالح الدين والدنيا، بحيث إذا فقدت لم تجر مصالح الدنيا على استقامة، بل على فساد وتهارج وفوت حياة. وفي الأخرى فوت النجاة والنعيم والرجوع بالخسران المبين.

والمقاصد الضرورية الخمس التي لم تختلف فيها الشرائع بل هي مطبقة على حفظها، وهي:

(١) الموافقات، للشاطبي ٧/٢،

إرشاد الفحول، للشوكاني ٣٦٦/١،

والإحكام، للآمدي ٣/٣١٤،

والمغصول، محمد بن عمر بن الحسين الرازي ٥/٢٢٠، جامعة الإمام محمد بن سعود، الرياض، الطبعة

الأولى سنة ١٤٠٠هـ،

والتقرير والتحجير ٣/٢٠١، ٢٠٢، ابن أمير الحاج.

أحدها: حفظ النفس بشرعية القصاص فإنه لولا ذلك لتهارج الخلق واختل نظم المصالح. وثانيها: حفظ المال بأمرين:

أحدها: إيجاب الضمان على المعتدي، فإن المال قوام الحياة.
وثانيهما: القطع بالسرقة.
وثالثها: حفظ النسل بتحريم الزنا وإيجاب العقوبة عليه بالحد.
ورابعها: حفظ الدين بشرعية القتل بالردة والقتال للكفار.
 وخامسها: حفظ العقل بشرعية الحد على شرب المسكر، فإن العقل هو قوام كل فعل تتعلق به مصلحة، فاختراله يؤدي إلى مفسد عظيمة.

وأما الحاجيات، فمعناها أنها مفتقر إليها من حيث التوسعة ورفع الضيق المؤدي في الغالب إلى الحرج والمشقة اللاحقة بفوت المطلوب ... كالرخص في المرض والسفر.

وأما التحسينات: فمعناها الأخذ بما يليق من محاسن العادات ... كستر العورة وإزالة النجاسة.

"فالشريعة الإسلامية إنما تنتظر إلى الجنايات التي شرع في حقها الحدود، على أنها أمهات المفسدات التي من شأنها أن تقضي على جوهر المصالح الخمس التي يدور عليها سائر ما شرعه الله لعباده من أحكام"^(١).

وخلاصة ما سبق أن إقامة الحدود والقسوة فيها ضرورة محكمة، وذلك لارتباطها بمقاصد الشريعة الأساسية، وخاصة الضروريات منها، والذي يترتب على التهاون فيها اختلال حياة الناس واضطراب أمورهم في الدنيا، والعذاب والخسران في الآخرة.

(١) وجوب تطبيق الشريعة الإسلامية "القسم الثاني عشر"، د. البوطي ص ٣٦٧

وأما المبادئ الجنائية التي اشتمل عليها نظام العقوبات في الإسلام فتتميز بمعرفة الإسلام لها قبل أربعة عشر قرناً ومن أهمها^(١):

١- مبدأ لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص مقرر في الشريعة الإسلامية، إذ أن جرائم الحدود والقصاص وعقوباتها محددة، أما التعازير فأغلبها مستترك تحديده للسلطة العامة مما يقتضي النص عليها فيما تصدره من تشريعات وقد استنبط العلماء هذا المبدأ من النص القرآني «وما كنا معذبين حتى نبعث رسولا»^(٢).

٢- مبدأ شخصية العقوبة، فهذا المبدأ مسلم به امتثالاً لقوله تعالى: «ولا تزر وازرة وزر أخرى»^(٣)، وقوله تعالى: «كل نفس بما كسبت رهينة»^(٤).

٣- مبدأ عمومية العقوبة أو المساواة بين الأشخاص، فليس هناك من هو فوق القانون، أو من يخضع القانون لرغباته وأهوائه. ودليل ذلك قوله عليه الصلاة والسلام حينما كلمه أسامة بالمرأة التي سرقت ((إنما أهلك الذين من قبلكم أنهم كانوا إذا سرق فيهم الشريف تركوه وإذا سرق فيهم الضعيف أقاموا عليه الحد وأيم الله لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها))^(٥).

كما تعرف الشريعة الإسلامية المبادئ والأحكام التي تقوم عليها نظريات الشروع والاشتراك، والقصد الجنائي، والمسئولية الجنائية، والضرورة والإكراه، والدفاع الشرعي، وتعدد الجرائم وتداخلها، والعود، وما إلى ذلك من نظريات يحسب الغرب أنهم مبتدعوها، ولها أصول ثابتة قديمة في الشريعة الإسلامية، لا تتطلب إلا

(١) نظام التجريم والعقاب في الإسلام ص ٦٨، الجنايات في الشريعة الإسلامية ص ٩١، ومغال الدولة

الإسلامية ص ٥٢. والتشريع الجنائي الإسلامي ٤٧٣/١، ٦١١.

(٢) سورة الإسراء، الآية: ١٥

(٣) سورة طه، آية: ١٨

(٤) سورة المدثر، آية: ٣٨

(٥) رواه مسلم في صحيحه ١٣١٥/٣، باب قطع السارق الشريف وغيره، الحديث ١٦٨٨

أنهم تتناولها يد الصياغة الفنية لتخرج منها أحكاما لا تضارعها أية أحكام أخرى.

ومن هنا فإن النظام العقابي في الشريعة الإسلامية تتصلل قوانينه بقانون السلوك الإنساني العام، وتتفق أحكامه مع قانون الأخلاق والفضيلة، فهو من قبل ومن بعد من صنع الله سبحانه وتعالى - الذي لديه العلم التام بالإنسان وحياته وتطوره، وما يطرأ على عصوره المختلفة من دوافع التقدم أو نكسات الحضارة.

وهذه الشريعة الغراء، وهذا النظام العقابي طبق في عصر الرسول صلى الله عليه وسلم والخلفاء الراشدين والحكام العادلين، والتجربة تعطينا صورة اجتماعية مبينة لمقدار التفاوت بين شريعة الرحمن وشرائع الإنسان، وإن نظرة بين حال من طبقوا الشريعة ومقدار الأمن الذي عاشوه في ربوعها، وحال مدينة من مدن أوربا التي تموج بالناس وقد تقطعوا أوزاعا وهم لا يؤمنون بقانون، لأنه من صنع البشر ... ترينا مقدار أثر الإيمان في القلوب والأفعال^(١).

وأخيرا نذكر المعترضين على العقوبات الشرعية بمدى نجاح النظام الإسلامي في تحقيق الأمن ومنع الجريمة، فالأحكام تقاس بآثارها وأثر القانون الإسلامي في الردع ظاهر في الماضي والحاضر، فعلى سبيل المثال تطبيق المملكة العربية السعودية للحدود أدى إلى اختفاء جريمة السرقة والقتل، بعد أن كان الناس لا يأمنون على أموالهم وأرواحهم، ففي أربعة وعشرين عاما حكم فيها الملك عبدالعزيز لم تقطع إلا ستة عشر يدا، وبسبب تطبيق هذه الحدود حفظت الأموال والأرواح.

وفي المقابل ذكرت وكالة التحقيق الفيدرالية (F.I.P) بأن الجرائم التي حدثت في عام ١٩٨٣م في الولايات المتحدة هي بمعدل جريمة كل ٣ ثوان، ويشير التقرير إلى أن جريمة قتل ترتكب كل ٢٧ دقيقة، وجريمة اغتصاب كل ٧ دقائق، وسرقة كل ٦٣ ثانية، وسرقة سيارة كل ٣١ ثانية، وسطو على منزل كل ١٠ ثوان وسرقة

(١) العقوبة، للإمام أبي زهرة ص ١٨، ٢٢، حتمية تطبيق الشريعة، د. محمد شامة ص ٢٨٦

أمتعة صغيرة كل ٥ ثوان^(١).

هذه حقائق وأرقام موثقة نتركها لمن أراد المقارنة بين آثار النظام العقابي الإسلامي (المفترى عليه)، وبين النظام العقابي الغربي الحديث ليعرفوا الفرق الشاسع بين قوة وعدالة النظام الإسلامي، مقارنة بالنظام الغربي الوضعي، الذي يصف الجلد والرجم بالعقوبات القاسية المهجبة، ولكنه حينما استعمل القنبلة الذرية في إبادة شعب، وقطع أجسادهم كان يرى نفسه في قمة الحضارة والمدنية.

(١) جريدة الشرق الأوسط بتاريخ ١٩٨٤/٩/٢٥ م، (عن كتاب قضية تطبيق الشريعة ص ١٤٣)

الفصل الرابع

دعوى الفصل بين الدين والدولة

وفيه مبحثان هما:

المبحث الأول

بيان دعوى الفصل

بين الدين وشؤون الدولة.

المبحث الثاني

الرد على دعوى الفصل

بين الدين والدولة وفيه مطلبان:

المطلب الأول: العلاقة بين الدين والدولة في الإسلام.

المطلب الثاني: الرد على أدلة القائلين بالفصل بين السياسة والدين.

يبقى موضوع تقنين أحكام الشريعة وتطبيقها موضوعا حيا عبر العصور والأزمان وذلك بسبب ما تتعرض له هذه القضية من هجوم سافر تارة باسم تغير الزمان وتقدم العصر والحضارة، وتارة أخرى بذريعة قسوة أحكام هذه الشريعة وعدم تناسبها مع العصر - خاصة ما يتعلق منها بالعقوبات - وثالثة بدعوى لا سياسة في الدين ولا دين في السياسة، دعوى بانسة للفصل بين الدين والدولة أسوة وقُدوة بالغرب، وهذا ما كشف النقاب عنه القائد المصلح والمفكر الكبير محمد إقبال حيث قال: "إن هذه النزعة إنما تكون إحدى ظواهر نزعة التقليد للغرب المسيحي"^(١).

ونسى المسلمون أن الإسلام نظام سياسي، على خلاف المسيحية التي تقوم على مبدأ الفصل بين الدين والدولة كما ذكرت نصوصهم ذلك. ومنها قول المسيح عليه السلام: "أعطوا ما لقيصر لقيصر. وما لله لله"^(٢).

"ولقد أدى فصل السياسة عن الدين والقيم والأخلاق إلى خلق مشكلات أكثر بكثير من تلك التي حلها، وانتهى إلى شك في الفكر، وازدواجية في الشخصية، واضطراب في القيم، ونفعية في المعايير، وسوقية الأخلاق ومادية السلوك..."^(٣)، هذه هي النتيجة الحتمية لهذه الدعوى الزائفة والتي سأحاول كشف النقاب عنها من خلال: عرض آراء أصحابها وأقوالهم وأدلتهم، ثم الرد على هذه الآراء وتفنيد أدلتها، وذكر حقائق تاريخية ومنطقية، بل وخلاصة آراء علماء الغرب أنفسهم من المستشرقين الذين أنصفوا الإسلام بشهادتهم، والله الموفق.

(١) معالم الدولة الإسلامية ص ٧٦

(٢) فقرة ١٧، من الأصحاح الثاني عشر من إنجيل مرقس

(٣) مجلة المنصورة، العدد التاسع، سبتمبر ١٩٨٧، "مقالة الدكتور خورشيد أحمد". لاهور، باكستان.

المبحث الأول

بيان دعوى الفصل بين الدين وشؤون الدولة

ظهرت هذه الدعوى -التي يرددها المعارضون لتطبيق القانون الإسلامي- وكان أول ظهور لها في أوروبا، حيث كان الصراع بين الكنيسة المستبدة بالسلطة والمستغلة للشعوب، مما أدى إلى ثورة ضد الكنيسة، وفصل بين الدين والدولة، ثم انتقلت هذه الدعوة إلى الشرق الإسلامي، وأصبحت تتردد على ألسنة خصوم تطبيق القانون الإسلامي، زاعمين أن الدين سيؤدي إلى استبداد في السلطة، وأنه يجب الفصل بين السياسة والدين، وهذه الدعوى سنوضحها من خلال تصريحات أصحابها.

يقول الدكتور محمد عابد الجابري: "ما يحتاج إليه مثل هذا المجتمع هو فصل الدين عن السياسة، بمعنى تجنب توظيف الدين لأغراض سياسية"^(١).

ويقول جميل معلوف: "إذا خيرت بين التعصب وبين الكفر، فإنني اختار لبني وطني الكفر على الإيمان، لأن الكفر يوحد صفوف الأمة وعقيدتها"^(٢).

ويقول أيضا: "إنني أجد بلاء الشرق كله من الأديان ومصيبة الشرقيين من الأنبياء"^(٣).

ويقول الدكتور محمد خلف الله: "فنظرية الحق الإلهي قد انتهت وحلت محلها نظرية أن الشعوب أو الأمم مصدر السلطات، وعلى هذا الأساس فالحكومات

(١) الدين والدولة وتطبيق الشريعة ص ١١٦

(٢) مؤامرة فصل الدين عن الدولة، محمد كاظم حبيب ص ٧٠، دارالإيمان، بيروت، الطبعة الأولى،

١٣٩٤هـ - ١٩٧٤م.

(٣) المرجع السابق.

الموجودة في أيامنا هذه ما دام رؤساؤها يستمدون سلطتهم من الشعب فهي حكومات مدنية وليست حكومات دينية^(١).

ويقول: "ظل القرآن يصف الرسول صلى الله عليه وسلم بأنه رسول ولم يصفه ولو مرة واحدة بأنه ملك أو رئيس دولة ... ونجد في القرآن الكريم مسئولية النبي صلى الله عليه وسلم لم يحددها على أنها سلطة بقدر ما حددها على أنه داعية إلى الله^(٢). «ما على الرسول إلا البلاغ...»^(٣)، «فذكر إنما أنت مذكر لست عليهم بمسيطر»^(٤).

ويرى الشيخ علي عبدالرزاق^(٥) بأن دعوة الرسول صلى الله عليه وسلم كانت دعوة دينية خالصة لا تشوبها نزعة ملك، ولا دعوة لدولة، وأنه ليس من نص قرآني أو حديث نبوي على صفة سياسية للدين الإسلامي، واستدل لما ذهب إليه بأدلة من القرآن والسنة والمعقول.

أما القرآن فمن ذلك قوله تعالى: «إن عليك إلا البلاغ»^(٦).

وأما السنة: فمنها قوله عليه الصلاة والسلام للرجل الذي ارتعد بحضرته ((هون على نفسك، فإني لست بملك ولا جبار))^(٧)، فالرسول عليه الصلاة والسلام ينفي عن نفسه صفة الملك والحكم (على زعم محمد خلف الله).

وأما المعقول: فهو أن أمر سياسة الدولة من الأمور الدنيوية التي خلى الله بينها

(١) مصر بين الدولة الإسلامية والدولة العلمانية ص ٤٢.

(٢) المرجع السابق.

(٣) سورة المائدة، آية: ٩٩

(٤) سورة العاشية، آية: ٢١، ٢٢.

(٥) في كتابه الإسلام وأصول الحكم ص ١٣٦ وما بعدها، مكتبة الحياة، بيروت ١٩٧٨ م.

(٦) سورة الشورى، آية: ٤٨

(٧) سنن ابن ماجه، كتاب الأطعمة، باب القديد ١١٠١/٢. وذكره الكتاني في مصباح الزجاجة بلفظ آخر:

١٩/٤، وقال: هذا إسناد صحيح، رجاله ثقات.

وبين عقولنا، وأن الدولة تخضع لعوامل التبدل والتغيير المستمر، ولو كان الرسول عليه الصلاة والسلام يعمل على إنشاء دولة، لبين ذلك للناس وحدد لهم من يتولاها من بعده، ولما ترك الأمر مبهما على المسلمين ليرجعوا من بعده حيارى يضرب بعضهم رقاب بعض... الخ^(١).

ويقول الدكتور فرج فودة: "إننا نحن الذين ندعو للدولة المدنية ننزه الإسلام عن ممارسات السياسة"^(٢).

ويقول د. محمد سعيد العشماوي: "حين ينظر لدعوى تقنين الشريعة كشعار يرفع أو سياسة تتبع، أو قول للمزايدة، أو هدف للوصول إلى السلطة، فإنه يكون أمرا خطيرا جدا، يهدد صميم الدين، ويخلط بين ما أنزل الله وما جاء من الناس وينقض النظام القانوني المصري، ويقوض الفقه وأحكام المحاكم على مدى قرن كامل"^(٣).

كما يقول في مقال له: "إن القرآن الكريم لم يتضمن أي آية تتعلق بالحكم أو تحدد نظامه، ولم تتضمن الأحاديث الشريفة أي حديث في هذا الصدد"^(٤).

ويزعم بعد هذا بقوله: "إنما كنت أريد أن أحمي الشريعة من التزييف وأن أصونها من الاتجار، ولكن أصحاب الجهل المركب، الذين يجهلون ويجهلون أنهم يجهلون، تجار الدين وباعة الشريعة، الذين يرتزقون من بيع الوهم وينتفعون من سوق الخرافة، هؤلاء شنوا علي حملات عنيفة..."^(٥).

ويرى آخرون أن عدم تأييد الشعب الباكستاني للجماعات التي تريد تقنين أحكام الشريعة وتطبيقها، يدل على رغبة الناس في فصل الدولة عن الدين، وأن العلمانيين يعارضون كون الدين أساسا للقانون، فالقانون شيء عظيم لا ينبغي أن يترك في أيدي العلماء^(٦).

(١) الإسلام وأصول الحكم ص ١٤٧

(٢) مصر بين الدولة الإسلامية والدولة العلمانية ص ٥٧

(٣) الإسلام السياسي ص ١٩٤

(٤) أخبار اليوم بتاريخ ١٣/٧/١٩٨٥م (عن كتاب في وجه المؤامرة، الشقيري ص ٨٥)

(٥) الشريعة الإسلامية والقانون المصري، العشماوي ص ١٠

(٦) The Hudood Ordinance, P. 17, 21; Islamization of Law, Rashida Patel, P.

215; Islamization of Law, Ruby, P. 213

المبحث الثاني

الرد على دعوى الفصل بين الدين والدولة

الفصل بين الدين والدولة في الإسلام هو الموضوع الذي يحاول العلمانيون إثارته في كل زمان ومكان أسوة وقدوة بالحضارة الأوروبية المزعومة، ولكن هذه الدعوى وهذه الشبهة وجدت تصدياً منطقياً قديماً وحديثاً من علماء الإسلام وقادة المفكرين المثقفين الملتزمين وهذه الدعوى كان لها أثر واضح في الصد عن سبيل الله، حيث أحدثت ضجة إعلامية استهدفت إيقاف مشروع تقنين وتطبيق الشريعة الإسلامية في بعض البلاد الإسلامية، بل وعلى حد زعم بعض أنصار هذه الدعوة فقد قال "حدث أن اقتنعت الجهات المسؤولة بوجهة نظري، المبسوط باختصار غير مخل، في هذا الكتاب، وأوقفت إصدار مشروعات القوانين التي كانت تسمى قوانين الشريعة"^(١)، على حد تعبيره وتفاخره بأنه كان سبباً وعائقاً في إصدار مشروعات القوانين الشرعية.

وللصلة الوثيقة بين شبهة الفصل بين الدين والدولة وموضوع تقنين أحكام الشريعة الإسلامية وتطبيقها، سأناقش بعون الله هذه القضية مبيناً الرد العلمي عليها من خلال المطالب التالية:

(١) الشريعة الإسلامية والقانون المصري، د. محمد سعيد العشماوي ص ١٠

المطلب الأول

العلاقة بين الدين والدولة في الإسلام

تعتبر دعوة الإسلام دعوة شاملة كاملة تهتم بجميع شؤون الحياة، فهي دين ودولة، واقع ونظام، تعني بجميع أمور الدولة السياسية والاجتماعية والاقتصادية، فهي حكم وتشريع، أدب وأخلاق، حق وحرية عدالة ومساواة، قانون ونظام.

اهتم الإسلام بشؤون الدين كما اهتم في الوقت نفسه بشؤون الدولة ولم يفصل بينهما، فلقد جاء الإسلام بأحكام تنظم شؤون الحياة كلها، وكان في التجربة السياسية التي تمثلت في الدولة الإسلامية الأولى التي أسسها الرسول صلى الله عليه وسلم وصحابته بالمدينة، خير مثال على عدم إمكانية الفصل بين الدين والدولة، وكان ما يصدره عليه الصلاة والسلام من تعليمات وأوامر وأحكام تتطوي على جزاءات دنيوية عاجلة لا مجرد تهديدات بجزاءات في الآخرة، كما كان لديه عليه الصلاة والسلام أعوان إداريون يساعدونه في شؤون الدولة خاصة بعد أن امتدت رقعتها حيث أقام نوابا عنه وقضاة وجباة. فكان صلى الله عليه وسلم حاكما وقائدا، كما كان مبشرا ونذيرا يعقد المعاهدات ويسير الجيوش.

فالفهم الصحيح للإسلام أنه دين ودولة، فالدولة في الإسلام نشأت طبقا لمبادئ القانون الإسلامي، كما اعتمدت على قواعد أساسية ومبادئ ثابتة، وأخرى متغيرة، ترتبط بالمفاهيم الخلقية، على ما سبقت الإشارة إليه.

فالشرعية الإسلامية لا انفصام فيها بين الدين والدولة، فالدنيا مزرعة الآخرة، والدين المعاملة، وكل من يتصور أن الدين في الإسلام منفصل عن الدولة فهو مفتر ظالم، أو جاهل متحامل، فالإسلام دين ودولة وكلاهما شيء واحد لا ينقسم أحدهما

عن الآخر كما أشار إلى ذلك كثير من الباحثين^(١).

ولعله يظهر لنا بوضوح أن دعوة العلمانيين^(٢) تتركز على الدعوة إلى الفصل بين ما هو دولة ودين وعلى وجه الخصوص الفصل بين الدين والسياسة، وذلك لإدراكهم لأهمية الارتباط السياسي بالدولة، ولأبعاد هذا الارتباط وتأثيره القوي، لذا كانت صيحات العلمانيين تعلق في كل وقت يحقق فيه الإسلام تقدماً على المستوى السياسي، أو يقتحم فيه ميداناً من ميادين السياسة، أو حتى يضع حلولاً لمشكلات سياسية على أساس تصور إسلامي.

هذا ولقد قرر بعض الباحثين أن في التاريخ الإسلامي أكبر دليل على أن الإسلام لا يفصل بين السياسة والدين، فالسياسة جزء من مفهوم الإسلام نفسه، والاتصال بين الدين والسياسة اتصال وثيق بحيث يصعب الفصل بينهما^(٣).

ولأن الإسلام دين ودولة، سياسة واقتصاد فقد بدأ الرسول صلى الله عليه وسلم بالتخطيط والإعداد لإقامة هذه الدولة، فأنشأ أول دولة إسلامية أعطيت السلطة فيها إلى الرسول الكريم عليه أفضل الصلاة والسلام ليكون أول حاكم لها، ومن خلال هذه السلطة أقام حكماً تنفيذياً وتشريعياً في السياسة والاجتماع والاقتصاد ... الخ فلم يعد هناك شك في أن النظام الذي أقامه رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا قيس بمقاييس السياسة في العصر الحديث فإنه يوصف بأنه سياسي، بكل ما تؤدبه هذه

(١) الدكتور محمد سلام مذكور في كتابه: معالم الدولة الإسلامية ص ٧٨، وكتاب وجوب تطبيق الشريعة الإسلامية ص ٢٦٣.

والدكتور عبد الحميد متولي، في كتابه الشريعة كمصدر أساسي للحكم ص ٥٨،

والدكتور محمد السدلان في كتابه وجوب تطبيق الشريعة الإسلامية ص ٢٥٤،

والدكتور محمد عمارة في كتابه الإسلام والمستقبل ص ١٦٦،

والمستشار عبدالعزيز هندي في كتابه أضواء على تقنين الشريعة الإسلامية ص ٣١٧.

(٢) العلمانية تعني إقامة الحياة على غير الدين سواء بالنسبة للفرد أو الأمة، (كتاب العلمانية، الشيخ سفر عبد الرحمن الحوالي ص ٢٤، دار مكة، ط ١، ١٩٨٢م).

(٣) نظام الدولة في الإسلام، د. عبدالله محمد جمال ص ١١، والمجتمع العربي المعاصر، د. حليم بركات ص ٢٤١

الكلمة من معنى، كما أنه لا مانع من وصفه في الوقت نفسه بأنه ديني^(١).

كما أنه ليس من الغريب أن نجد كثيرا من فقهاء المسلمين قد عنوا بالسياسة، فهذا هو الإمام ابن تيمية يقدم لكتابه القيم "السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية" بكلمة يقول فيها: "أما بعد فهذه رسالة مختصرة فيها جوامع السياسة الإلهية"^(٢).

مما يوضح لنا مدى العلاقة والصلة بين السياسة والدين، فالكتاب الكريم حافل بالآيات التي تأمر بالحكم بالعدل وتنهى عن الظلم^(٣). قال تعالى: «إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ»^(٤).

فأداء الأمانات إلى أهلها والحكم بالعدل جماع السياسة العادلة والولاية الصالحة^(٥)، وهي من الشريعة جزء من أجزائها وباب من أبوابها، علمها من علمها وجهلها من جهلها، وهي عدل الله ورسوله، كما ذكر ابن القيم^(٦).

ونخلص مما سبق إلى أن الإسلام لا يفصل بين السياسة والدين، ومن هذا المنطلق كانت الخلافة في الإسلام شاملة لأمور الدين والدنيا، ذلك أن الغاية من إقامة الخلافة هي حراسة الدين وسياسة الدنيا به^(٧).

يقول العلامة ابن خلدون: "الخلافة هي حمل الكافة على مقتضى النظر

(١) المحاكم وأصول الحكم في النظام الإسلامي، د. صبحي عبده ص ١٠، دار الفكر العربي، القاهرة ١٩٨٥ م.

والنظريات السياسية الإسلامية، د. محمد ضياء الدين الرئيس ص ٢٧.

ومعالم النظام السياسي في الإسلام، د. محمد الشحات ص ١٥، دار الفكر العربي، القاهرة ١٩٨٦ م.

(٢) السياسة الشرعية، ابن تيمية ص ٣

(٣) نظام الخلافة في الفكر الإسلامي، د. مصطفى حلمي ص ٤٩٥، دار الأنصار، مصر، بدون تاريخ.

(٤) سورة النساء، آية: ٥٨

(٥) أعلام الموقعين، ابن القيم ٣٧٣/٤، السياسة الشرعية، ابن تيمية ص ٥.

(٦) الطرق الحكمية ص ٥، أعلام الموقعين ٣٧٣/٤

(٧) نظرية الدولة وآدائها في الإسلام، د. سمير عالية ص ٨، المؤسسة الجامعية، لبنان، ط ١، ١٩٨٨ م.

الشرعي في مصالحهم الآخروية والدينية الراجعة إليها، إذ أحوال الدنيا ترجع كلها عند الشارع إلى اعتبارها بمصالح الآخرة فهي في الحقيقة خلافة عن صاحب الشرع في حراسة الدين وسياسة الدنيا به^(١).

فالصلة وثيقة بين الحكم والسياسة في النظام الإسلامي، فلا مجال للفصل بين السياسة والدين، فالخلافة حكم، والحكم سياسة، والسياسة عبادة يتقرب بها العبد لربه. ومقالة الفصل بين السياسة والدين مغرضة بما للكلمة من معنى، تستهدف إثارة السلطات والتحريض على كل مسلم يمارس حقا طبيعيا، بل إنه أبسط حقوق المواطنة والحرية في الدول المتقدمة التي يعتز العلمانيون بالافتداء بها والسير على هداها.

(١) مقدمة ابن خلدون، العلامة عبدالرحمن بن خلدون ص ٢١١، دارالجيل، بيروت.

المطلب الثاني

الرد على أدلة القائلين بالفصل بين السياسة والدين

بعد بيان العلاقة بين الدين والدولة، ومدى التلازم بين الدين والسياسة وطبيعة الإسلام السياسية التي تنظم شؤون الفرد والجماعة، بما لا يدع مجالا لأصحاب دعوى الفصل بين الدين والدولة، من القول والافتراء على الشرع الإسلامي المجيد، ومحاولة تصوير الإسلام على أنه دعوة دينية لا علاقة لها بالسياسة.

وللأمانة العلمية سأذكر الردود على الأدلة التي ذكروها في دعواهم للفصل بين الدين والسياسة إجمالاً، فالدعوى واحدة وأدلتها كذلك، وسأترك للقارئ الحكم على مستوى بعض الباحثين في عرض آرائهم ونزاعاتهم واتهاماتهم للآخرين، والتطاول في الألفاظ والأحكام، راجياً المولى عز وجل أن يكتب لنا التوفيق والسداد.

والرد على دعوى الشيخ علي عبدالرزاق^(١) في دعواه يعتبر رداً على جميع العلمانيين وقد لاقت هذه الدعوى انتقاداً واسعاً، حيث تصدى الكثير من العلماء والباحثين للرد عليها^(٢)، وأحاول بعون الله تعالى بيان ردود العلماء الكرام على هذا الرأي باختصار غير مخل نظراً لكثرة ما ورد من ردود واسعة وعظيمة.

أولاً: الأدلة من القرآن: لقد استدل الأستاذ علي عبدالرزاق وغيره على دعواهم ببعض الآيات التي فهموها على غير حقيقتها، فتلك الآيات مكية، وقد كانت مهمة

(١) الشيخ علي عبدالرزاق كان قاضياً باحكام الشرعية في مصر، أصدر كتابه "الإسلام وأصول الحكم" سنة ١٩٢٥م، وقد وافق صدور الكتاب مرور عام وبضعة أيام على إلغاء الخلافة الإسلامية. (انظر: في النظام السياسي للدولة الإسلامية ص ١٣١)

(٢) منهم الأستاذ السيد محمد الطاهر بن عاشور مفتي المالكية بتونس في كتابه له بعنوان "نقد علمي لكتاب الإسلام وأصول الحكم"،

وكذلك الشيخ محمد الخضر حسين شيخ الجامع الأزهر الأسبق، في كتابه "نقض كتاب الإسلام وأصول الحكم"، والرحوم الشيخ محمد بخت المطيعي، مفتي الديار المصرية، في كتابه "حقيقة الإسلام وأصول الحكم" والأستاذ الشيخ محمد جعفر السبحاني، في كتابه "معالم الحكومة الإسلامية"

والرحوم الأستاذ الدكتور محمد ضياء الدين الرئيس، في كتابه "الإسلام والخلافة في العصر الحديث" والأستاذ الدكتور عبدالحميد متولي، في كتابه "مبادئ نظام الحكم في الإسلام". (انظر: نظرية الدولة وآدابها، ص ١١، والنظام السياسي ص ١٣٣)

الرسول عليه الصلاة والسلام الظاهرة في مكة مجرد البلاغ والإنذار. وكان ينبغي تفسير هذه الآيات على ضوء أسباب نزولها والظروف التي أحاطت بها، فلما كانت هذه الآيات قد نزلت بمكة حيث كان الرسول صلى الله عليه وسلم يعاني الكثير من إعراض المشركين عنه ومن إيذائهم له ولأتباعه من المؤمنين، فقد كان القصد بهذه الآيات مواساة الرسول وطمأنة قلبه حتى لا يتأثر بما يلقاه من أذى هو وصحابته. وتذكيره ببيان مهمته في ذلك الوقت وهو البلاغ والإنذار، كما تنفي الآيات عن الرسول صلى الله عليه وسلم أن يكون وكيلًا أو مسيطرًا على الذين أبوا قبول دعوته من المشركين، إذ لا إكراه في الدين. وإنما ولايته على من آمن به ودخل في دعوته^(١).

وأما دعوى عدم وجود دليل من القرآن على صفة سياسية للدين الإسلامي فغير مسلمة إذ الدليل موجود وهو قوله تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا... الخ﴾^(٢). وغيرها من الآيات فالخطاب في هذه الآية موجه لولاة أمر المسلمين، ثم الخطاب ثانياً للأمة، والحاكم والأمة والقانون هي من أركان الدولة^(٣).

ثانياً: أما جاء في قوله عليه الصلاة والسلام: "هون عليك... الخ"^(٤)، فالغرض منه تهدئة الرجل الذي ارتعد بحضرة صلى الله عليه وسلم وإزالة الخوف عنه، ونفي ما يرتبط بحكم الملوك من سيطرة وقهر عن النبي صلى الله عليه وسلم، فهو ليس كالملوك والجبابة الذين يخشى سطوتهم، فهو عليه الصلاة والسلام ينفي أن يكون من الملوك الظالمين ولا ينفي أصل الحكم أو يبعده عن عمل النبي صلى الله عليه وسلم، فقد كان رسولا وإماما وهاديا، وفي الوقت نفسه رئيس لدولة الإسلام

(١) الشريعة كمصدر أساسي للحكم، د. عبد الحميد متولي ص ٦٠، ومعالم الدولة الإسلامية، د. مذكور ص

٧٣، ونظام الدولة في الإسلام، د. عبد الله محمد جمال الدين ص ١٨، ونظرية الدولة، د. سمير عالية ص ١١.

(٢) سورة النساء، آية: ٥٨.

(٣) الإسلام والخلافة في العصر الحديث، د. محمد ضياء الدين الرئيس ص ٢١٤، منشورات العصر ط/١، ١٩٧٣م.

(٤) سبق ذكره وتخريجه.

إضافة إلى سنته العملية في تكوين المجتمع الإسلامي الذي كانت له كل خصائص الدولة السياسية بكل معانيها، كما يعرف ذلك كل دارس للتاريخ، فهذه حقائق تاريخية عملية لا يستطيع إنكارها أحد، تؤكد لنا إقامة رسول الله صلى الله عليه وسلم للدولة في المدينة المنورة، فأقام الحدود ونصب القضاء وأدى جميع وظائف الدولة دينيا وسياسيا^(٢).

وأما سنته القولية عليه الصلاة والسلام فكثيرة جدا، وقد خصص لها الإمام البخاري في صحيحه فصلا أسماه "كتاب الأحكام"، جمع فيه الأحاديث الصحيحة التي وردت عن النبي صلى الله عليه وسلم متعلقة بالخلافة والحكم والسياسة^(٣).

كما خصص الإمام مسلم في صحيحه بابا أسماه: "كتاب الإمارة" يعالج نفس الموضوع^(٤). فيمكن الرجوع إلى تلك الأحاديث لأن المقام لا يتسع لذكرها.

ثالثا: أما ما استدلل به من المعقول: فيرد عليه بأن الإسلام يسمح في مسائل الدولة والسياسة بالاختلاف تبعا لاختلاف الزمان والمكان، ضمن قواعد أساسية مقررة في الشريعة الإسلامية^(٥) منها: "التوسعة على الحكام في الشؤون السياسية"، وقاعدة "لا ينكر تغير الأحكام بتغير الزمان". وأما شبهة عدم تحديد من يتولاها، فيرد على ذلك بأن الأخبار الثابتة وردت بأن النبي عليه الصلاة والسلام أمر في مرضه الأخير بأن يصلي أبوبكر بالناس، فاعتبر ذلك كثير من المسلمين إشارة واضحة من

(١) الإسلام والحلافة، د. الرئيس ص ٢٣٦، معالم الدولة الإسلامية، د. مذكور ص ٧٣، الشريعة كمصدر

أساسي للحكم، د. عبد الحميد متولى ص ٦١، نظام الدولة، د. سمير ص ١١

(٢) النظريات السياسية، د. الرئيس ص ١٥٦، نظام الدولة، د. سمير ص ٢٠.

(٣) صحيح البخاري بحاشية السندي ٢٣٣/٢ وما بعدها، دار إحياء الكتب العربية، بدون تاريخ.

(٤) صحيح مسلم ١٤٥١/٣ وما بعدها.

(٥) الأشباه والنظائر، ابن نجيم ص ١٣٧، الأشباه والنظائر، للسيوطي ص ١٢١، شرح المجلة للأتاسي، ص ٩١.

المدخل الفقهي العام، الزرقاء، ٧٥/١

النبي صلى الله عليه وسلم بتعيين أبي بكر خليفة له، وعقب وفاته عليه الصلاة والسلام اجتمع المسلمون وتناقشوا بحرية في سقيفة بني ساعدة واختاروا أخيرا أبا بكر، ولم يضرب بعضهم رقاب بعض، مما يفيد أيضا بأن المسلمين كان لهم دور في اختيار حاكمهم^(١).

وأخيرا: وبعد عرض الرد المنطقي على الأدلة التي ذكرها دعاة الفصل بين الدين والدولة، أسوق بعض الحقائق التي جهر بها كثير من الباحثين المنصفين من المستشرقين، مما يؤيد القول بأن الإسلام دين ودولة، وأنه لا يفصل بين السياسة والدين مطلقا، ومن هؤلاء المستشرقين:

١- الدكتور "فترجزالد"^(٢) الذي قال: ليس الإسلام دينا فحسب، ولكنه نظم سياسي أيضا. وعلى الرغم من أنه قد ظهر في العهد الأخير بعض أفراد من المسلمين، ممن يصفون أنفسهم بأنهم "عصريون" يحاولون أن يفصلوا بين الناحيتين -فإن صرح التفكير الإسلامي كله قد بني على أساس أن الجانبين متلازمان بما لا يمكن أن يفصل أحدهما عن الآخر".

٢- ويقول الأستاذ "ستروثمان" مقررا: "إن الإسلام ظاهرة دينية، سياسية إذ أن مؤسسه كان نبيا، وكان سياسيا حكيما ورجل دولة"^(٣).

٣- ويقول السير "توماس أرنولد": "كان النبي في نفس الوقت رئيسا للدين ورئيسا للدولة"^(٤).

(١) الإسلام والخلافة، د. الرئيس ص ٢١٨، نظام الدولة، د. سمير ص ١٩، معالم الدولة الإسلامية ص ٧٤،

نظرية الدولة وآدابها ص ١٦، الشريعة كمصدر أساسي للحكم ص ٦٢.

(٢) في كتابه "قانون محمد" ص ١ (عن النظريات السياسية، د. الرئيس ص ٢٨)

(٣) نظرية الدولة وآدابها ص ١٤

(٤) النظريات السياسية، د. الرئيس ص ٢٩

٤- الأستاذ "تالينو" الإيطالي الذي قال: "لقد أسس محمد في وقت واحد دينا ودولة"^(١).

٥- والأستاذ "روسنتال" الذي قال: "إن السياسة جزء من الدين، فسياسة الدنيا هي مسرح تطبيق الدين على هذه الأرض... فالإسلام لا يعترف إلا قانونا واحدا وشرعية تعرض لكافة نواحي الحياة: السياسية والاجتماعية والثقافية"^(٢).

ومن خلال ما سبق من أقوال المستشرقين ونظرتهم للعلاقة بين السياسة والدين نخلص إلى أن الإسلام ليس دينا فحسب، بل هو دين ودولة فلا فرق بين السياسة والدين، ومن ثم لا يمكن القول بالفصل بينهما، وهو بتعبير الشيخ عبد الوهاب خلاف "كفيل بالسياسة العادلة لأي أمة، إذ تصلح أصوله أن تكون أسسا للنظم العادلة، وتتسع لتحقيق مصالح الناس في كل زمان وفي كل مكان"^(٣).

وأما محاولات الهمز باستبداد^(٤) الحكم الديني واتخاذ ذريعة للفصل بين الدين والسياسة، فأقول إن ظهور بعض النزعات الاستبدادية عند بعض الحكام عبر التاريخ الإسلامي ليس مبررا لهذه الدعوة، وليس هذا عيبا في الإسلام نفسه، وإنما العيب فيمن مارسوا الاستبداد باسم الدين، كما أنه يدل على انحراف عن المبادئ السامية التي جاء بها الإسلام.

إضافة إلى ذلك ما وضع الإسلام من قواعد ومبادئ لمنع الاستبداد من أساسه ومن أهم هذه القواعد إقامة الدولة والحكم فيها على أساس الشورى والعدل والمساواة.

(١) الإسلام والخلافة ص ٢٣٩

(٢) نظام الدولة، د. سمير ص ٢٢

(٣) السياسة الشرعية في الشؤون الدستورية والخارجية والمالية ص ٢٤، الشيخ عبد الوهاب خلاف.

(٤) عرفه الكواكبي بأنه "غرور المرء برأيه والأنفة عن قبول النصيحة"، انظر: طبائع الاستبداد ومصارع الاستبعاد ص ٢١، عبد الرحمن الكواكبي، دار النفائس، طبعة سنة ١٩٨٦ م.

الفَصْلُ الْخَامِسُ

دعوى وجود أقليات غير مسلمة في المجتمع الإسلامي

وفيه مبحثان هما:

المبحث الأول

شبهة القائلين بدعوى
وجود أقليات غير مسلمة في المجتمع الإسلامي.

المبحث الثاني

الرد على شبهة القائلين بدعوى
وجود أقليات غير مسلمة في المجتمع الإسلامي.

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: أدلة بطلان دعوى أن
تطبيق القوانين الإسلامية يثير مشاعر الأقليات غير المسلمة.

المطلب الثاني: حقوق غير المسلمين
في ظل تطبيق القانون الإسلامي

تمهيد:

تباكى المناوئون لتطبيق الشريعة، وكان بكاؤهم في هذه المرة بسبب خوفهم على حقوق الأقليات من غير المسلمين، وكان الإسلام عند ما جاء كبست أنفاسهم، وهدم معابدهم، وعلقهم على أعواد المشانق.

إن حقائق التاريخ العملية، ونصوص ومبادئ الإسلام النظرية تكذب وتدحض دعوى عدم مراعاة الأقليات الغير مسلمة في المجتمع الإسلامي، وأقولها بكل صراحة إن غير المسلمين لم يعرفوا أنها عيشا ولا أكرم حياة من تلك التي عرفوها في ظل تطبيق القوانين الإسلامية، وذلك بشهادتهم أنفسهم، فليس الأمر محض افتراء ندعيه، وأتساءل هنا لماذا فضل النصارى وغيرهم العيش في باكستان، وهاجروا مع المسلمين إلى الهند؟؟!!

إن هذه الدعوى ظالمة جائرة، تناقض المنطق والعقل، وتحكم الهوى والشيطان في محاربة الدعوى إلى تطبيق القانون الإسلامي، وهذا ما سأحاول بعون الله وتوفيقه أن أثبته من خلال هذا البحث، حيث أنني بمشيئته تعالى سأعرض شبهة القائلين بهذه الدعوى، ثم أبين بطلانها من خلال بيان الأدلة النظرية والعملية على تمتع غير المسلمين بحقوق فريدة من نوعها، لم تعرفها أرقى الدول حضارة في وقتنا المعاصر، فهل تتمتع الأقليات المسلمة في بعض الدول الغربية بحقوق كما أعطى الإسلام من حقوق لغير المسلمين؟؟!! الجواب في الصفحات التالية:

المبحث الأول

شبهة القائلين بدعوى وجود أقليات غير مسلمة في المجتمع الإسلامي

هذه الشبهة كغيرها من الشبه السابقة تتلخص في أن تطبيق القانون الإسلامي يهدد الوحدة الوطنية، ويثير المشاعر السلبية لدى الطوائف الأخرى، وينافي حرية العقيدة، مما سيعرض الأمة لخطر الثورة والانقسام والتمزق، ولهذا فمن الأفضل جمع أبناء الأمة الواحدة على شرعة لا دينية، وإبعاد الدين عن الدولة حفاظاً على الوحدة والانسجام. وأما تفصيل هذه الدعوى، فسأبينها نقلاً نصياً على السنة أصحابها فيما يلي:

يقول الدكتور فرج فودة: "هذا الوطن وحضارة الإنسان تآبى الحكم الديني الآن، مهما قلتم في النسب ٩٥%، ٩٠% لا يقبل منا أحد أن ينقسم هذا الوطن، وأن يشعر فريق من المواطنين قل أو كثر بالخوف من أن يحكم بعقيدة الآخرين، ويشعر فريق آخر بالزهو لحكمه بعقيدته.

هذا الوطن سوف يظل متماسكا ونحن أنصار الدولة المدنية التي لا تعرف هوية سوى هوية المواطنة"^(١).

ويقول المستشار العشماوي: "إن أخذ الدين بمنطق السياسة وفهم الشريعة بأسلوب الشعارات أمر خطير جدا على الدين وعلى الشريعة وعلى الإسلام والمسلمين، وهو ينذر بأوخم العواقب في مصر لأنه ضمّن بقسمة الوطن قسمين،

(١) مصر بين الدولة الإسلامية والدولة العلمانية ص ٥٧

وشر النظام القانوني شطرين...^(١).

ويقول الدكتور الجابري: "ومن هنا كان ربط الدين بالسياسة -أيا كان نوع هذا الربط ودرجته- يؤدي ضرورة إلى إدخال جرثومة الاختلاف إلى الدين.

والاختلاف في الدين إذا كان أصله سياسيا يؤدي ضرورة إلى الطائفية ومن ثم إلى الحرب الأهلية...^(٢).

ويقول في موضع آخر: "لا شيء أسهل من أن تتحول الدعوة الدينية إلى دعوة مفرقة، ويصبح الدين بالتالي عنصر تفريق وتمزيق، بدل أن يبقى عنصر جمع وتوحيد"^(٣).

وكتب الأستاذ محسن محمد في صحيفة الجمهورية بتاريخ ١٩٨٥/٥/٣٠م مقالا قال فيه: "ومصر بلد إسلامي من غير شك وسيبقى دوما إسلاميا، ولكن مصر تضم الأقباط أيضا ويجب مراعاتهم في كل تشريع فهم جزء من هذا الوطن، ولهم الحق فيه مثل المسلمين..."^(٤).

وكتب الأستاذ ميلادحنا في صحيفة الجمهورية في ١٩٨٥/٦/٢٢م مقالا بعنوان "حتى لا تقع مصر في الفخ الطائفي" وتضمن المقال تذكيرا بالمادة ٤٠ من الدستور والتي تقول: "المواطنون لدى القانون سواء، وهم متساوون في الحقوق والواجبات العامة لا تمييز بينهم في ذلك بسبب الجنس أو الأصل أو اللغة أو الدين أو العقيدة"^(٥).

وترى روبي مهدي أن تطبيق القوانين الإسلامية ليس فيه مراعاة لحقوق غير المسلمين^(٦).

(١) الإسلام السياسي ص ٢٠٠

(٢) الدين والدولة وتطبيق الشريعة ص ١١٧

(٣) المرجع السابق ص ١٢٠

(٤) نقلا عن كتاب في وجه المؤامرة على تطبيق الشريعة الإسلامية ص ٢٤

(٥) المرجع السابق.

(٦) The Islamization of Law in Pakistan, P. 108

المبحث الثاني

الرد على شبهة القائلين بدعوى وجود أقليات غير مسلمة في المجتمع الإسلامي.

هذه الدعوى باطلة من عدة أوجه، تكذبها الآيات الواضحة من كتاب الله عز وجل، والسنة القولية والعملية لرسولنا عليه أفضل الصلاة والسلام، كما يثبت زيفها التاريخ الإسلامي الجيد، حيث حكم المسلمون الكثير من البلاد التي فيها أقليات غير مسلمة فلم يجد هؤلاء من المسلمين إلا حسن المعاملة، بل ويكذب هذه الدعوى والتهمة المنصفون من أهل الكتاب.

فهذه الدعوى تنبئ عن تعصب مرفوض ضد الشريعة الإسلامية، كما تنبئ عن سطحية في النظرة إلى حقائق الأمور، وغمط للتاريخ المشرق، وطمس للبراهين الساطعات.

وللرد على هذه الدعوى أستعرض الأدلة القرآنية والأحاديث الشريفة وأقوال الفقهاء والمنصفين من غير المسلمين، والتاريخ الإسلامي في بعض أحداثه، ثم أبين حقوق هذه الأقليات وواجباتها، وذلك من خلال المطالب التالية:

المطلب الأول

أدلة بطلان دعوى أن تطبيق القوانين الإسلامية يثير مشاعر الأقليات غير المسلمة.

وهي من القرآن، والسنة، وأقوال الفقهاء، والمنصفين من غير المسلمين،
والمعقول، وهي كما يلي:

أولاً: النصوص القرآنية الكريمة:

وردت آيات قرآنية كثيرة تتحدث عن العلاقة بأهل الكتاب والذميّين، وتبين
حقوقهم وواجباتهم في ظل الدولة الإسلامية، كما ترسم معالم حضارية في التعامل
معهم، وسأذكر بعض هذه الآيات.

منها قوله تعالى: ﴿لَا إِكْرَاهَ فِي الدِّينِ قَدْ تَبَيَّنَ الرُّشْدُ مِنَ الْغَيِّ﴾^(١).

"وفي هذا المبدأ يتجلى تكريم الله للإنسان، واحترام إرادته وفكره ومشاعره،
وترك أمره لنفسه فيما يختص بالهدى والضلال في الاعتقاد"^(٢).

قليل هو خبر في معنى النهي أي لا تكرهوا في الدين، فإنه بين واضح جلي
دلالة وبراهينه لا تحتاج إلى أن يكره أحد على الدخول فيه.

وعن ابن مسعود وكثير من المفسرين أن هذه الآية نزلت في أهل الكتاب
خاصة، وأنهم لا يكرهون على الإسلام إذا أرادوا الجزية، والذين يكرهون هم أهل
الأوثان، فلا يقبل منهم إلا الإسلام فهم الذين نزل فيهم: ﴿يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ جَاهِدِ الْكُفَّارَ

(١) سورة البقرة، آية: ٢٥٦

(٢) في ظلال القرآن، الأستاذ سيد قطب ٢٩١/١

... (١). فاهل الكتاب إذا أقرّوا بالجزية أو الخراج لا يكرهون على الإسلام، فهم حصّنوا أنفسهم بأداء الجزية (٢).

جاء الإسلام يعلن هذا المبدأ العظيم الكبير بعد أن كانت المسيحية -آخر الديانات قبل الإسلام- قد فرضت فرضاً بالحديد والنار ووسائل التعذيب والقمع، التي زاولتها الدولة الرومانية على الذين لم يدخلوا في المسيحية بعد دخول الإمبراطور قسطنطين فيها. ولم تقتصر وسائل القمع والقهر على الذين لم يدخلوا في المسيحية، بل إنها ظلت تتناول في ضراوة المسيحيين أنفسهم الذين لم يدخلوا في مذهب الدولة، وخالفوها في بعض الاعتقاد بطبيعة المسيح (٣).

إذن فالإسلام يكفل لأهل الكتاب حريتهم الدينية، فلا يكرههم على دخوله، وإنما يلزمهم بالمحافظة على النظام العام للدولة واحترام الشريعة الإسلامية.

وقال تعالى: ﴿ولا تجادلوا أهل الكتاب إلا بالتي هي أحسن إلا الذين ظلموا منهم وقولوا آمنا بالذي أنزل إلينا وأنزل إليكم وإلهنا وإلهكم واحد ونحن له مسلمون﴾ (٤).

هذه هي الحقيقة الضخمة العظيمة الرفيعة التي يقوم عليها الإسلام، والتي تقرها هذه الآية من القرآن، هذه الحقيقة التي ترفع العلاقات بين البشر ... ولا تبقى إلا العروة الوثقى في الخالق الديان (٥).

وفي الآية نهى عن مجادلة اليهود والنصارى ذوي العهد، إلا بالتي هي أحسن،

-
- (١) التوبة، آية: ٧٣
 - (٢) تفسير القرطبي ٢٧٩/٣، تفسير الطبري ١٦/٣، الدر المنثور ٢١/٢، تفسير أبي السعود ٢٤٩/١. فتح القدير ٢٧٥/١.
 - (٣) في ظلال القرآن ٢٩١/١.
 - (٤) سورة العنكبوت، آية: ٤٦
 - (٥) في ظلال القرآن ٢٧٤٥/٥.

وهو الدعاء إلى الله بآياته والتنبية على حجه، ومقابلة الخشونة باللين، والغضب بالكظم، والمشغبة بالنصح، فإن قالوا شرا فقولوا خيرا، على وجه لا يدل على الضعف، ولا يؤدي إلى إعطاء الدنية، إلا الذين ظلموا منهم فانتصروا منهم^(١).

فهذه الآيات تكشف للمسلمين عن مجادلة أهل الكتاب بالحسنى، وذلك لبيان حكمة مجيء الرسالة الجديدة، والكشف عما بينها وبين الرسالات قبلها من صلة^(٢)، فالحوار مع أهل الكتاب حوار عقلي منطقي يقوم على أساس الحجة والبرهان والإقناع بالتي هي أحسن.

قال تعالى: ﴿لَا يَنْهَاكُمُ اللَّهُ عَنِ الَّذِينَ لَمْ يُقَاتِلُوكُمْ فِي الدِّينِ وَلَمْ يُخْرِجُوكُم مِّن دِيَارِكُمْ أَن تَبَرُّوهُمْ وَتُقْسِطُوا إِلَيْهِمْ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ﴾^(٣).

فالإسلام دين سلام، وعقيدة حب، ونظام يستهدف أن يظل العالم كله بظله، وإن يقيم فيه منهجه، وإن يجمع الناس تحت لواء الله إخوة متعارفين متحابين. وليس هناك من عائق يحول دون اتجاهه هذا إلا عدوان أعدائه عليه وعلى أهله. فأمّا إذا سالموهم فليس الإسلام براغب في الخصومة ولا متطوع بها كذلك^(٤). فهذه الآيات تتضمن تصريحاً واضحاً بوجوب العدل في غير المسلمين والإحسان إليهم والبر بهم كما ذكر المفسرون^(٥).

وقال تعالى: ﴿ادْعُ إِلَى سَبِيلِ رَبِّكَ بِالْحُكْمَةِ وَالْمَوْعِظَةِ الْحَسَنَةِ جَادِلْهُمْ بِالَّتِي هِيَ

(١) تفسير الطبري ١/٢١، تفسير القرطبي ٣/٣٥٠، تفسير البضاوي ٤/٣١٨، وتفسير أبي السعود

٤٢/٧، الدر المنثور ٦/٤٦٨.

(٢) في ظلال القرآن ٥/٢٧٤٥.

(٣) سورة الممتحنة، آية: ٨

(٤) في ظلال القرآن ٦/٣٥٤٤

(٥) تفسير الطبري ٢٨/٦٥، زاد المسير ٨/٢٣٧

أحسن إن ربك هو أعلم بمن ضل عن سبيله وهو أعلم بالمهتدين^(١). على هذه الأسس يرسى القرآن الكريم قواعد الدعوة ومبادئها، ويعين وسائلها وطرائقها، ويرسم المنهج للرسول الكريم وللدعاة من بعده، وهو طريق الدعوة إلى شريعة الله التي شرعها لخلقها بالحكمة، وبالعبر الجميلة التي جعلها الله حجة في كتابه. فالموعظة الحسنة هي الدعاء إلى الله بالترغيب والترهيب، والقول اللين الرقيق، من غير تغليظ ولا تعنيف، فالمجادلة بالمحاسنة لا بالمشائنة فهذا هو الأدب الجميل في جدال أهل الكتاب كما ذكره المفسرون^(٢).

هذه بعض الآيات القرآنية التي وضحت طريقة المعاملة مع أهل الكتاب فوضعت قواعد وأساسا راسخة تحدد العلاقة بين المسلمين وغيرهم من أهل الكتاب والذمة، مما لا يدع مجالاً للشك أو التقول على الإسلام، فهذه مبادئه ساطعة، وهذه أدلته بينة.

ثانياً: من السنة المطهرة:

وردت أحاديث عظيمة في بيان حقوق غير المسلمين في السنة القولية والعملية، وخاصة فيما يتعلق بحرمة دمائهم والنهي عن ظلمهم وغير ذلك، وأذكر بعض هذه الأحاديث فيما يلي:

١- قوله عليه الصلاة والسلام: "من قتل معاهدا لم يرح رائحة الجنة وإن ريحها يوجد من مسيرة أربعين عاماً"^(٣).

فهذا الحديث يبين أن من قتل معاهداً لم يجد رائحة الجنة ونسيمها الطيب، وهذا

(١) سورة النحل، آية: ١٢٥

(٢) تفسير الطبري ١٤/١٩٤، تفسير البغوي ٣/٩٠، فتح القدير ١/٣٤٩، زاد المسير ٤/٥٠٦. في ظلال

القرآن ٤/٢٢٠١، تفسير النسفي ٢/٢٧٦

(٣) صحيح البخاري ٣/١١٥٥، (باب إثم من قتل معاهداً بغير جرم) حديث رقم ٢٩٩٥.

كناية عن عدم دخول من قتل معاهدا الجنة، ففيه تشديد الوعيد على قاتل المعاهد لدلالته على تخليده في النار وعدم خروجه عنها وتحريم الجنة عليه، كما ذكر الإلمم الشوكاني^(١).

٢- وروى أبوداود بسنده عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال: "ألا من ظلم معاهدا أو انتقصه أو كلفه فوق طاقته أو أخذ منه شيئا بغير طيب نفس فأنا حجيجه يوم القيامة"^(٢).

٣- وروى البيهقي في سننه: "أن رجلا من أهل الذمة^(٣) أتى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال: إنا عاهدناك وباعناك على كذا وكذا وقد ختر^(٤) برجل منا فقتل، فقال: أنا أحق من أوفى بدمته، فأمكنه منه فضربت عنقه"^(٥).

٤- وقوله عليه الصلاة والسلام: "إذا ظلم أهل الذمة كانت الدولة دولة العدو...."^(٦).

٥- وما ورد عن علي رضي الله عنه أن يهوديا كان يقال له جريجرة كان له على رسول الله صلى الله عليه وسلم دنائير فتقاضى النبي صلى الله عليه وسلم، فقال له يا يهودي! ما عندي ما أعطيك، قال: فإني لا أفارقك يا محمد! حتى تعطيني،

(١) نيل الأوطار ١٥٦/٧

(٢) سنن أبي داود ٣٧/٣، (كتاب الخراج والإمارة والفيء) حديث رقم: ٣٠٥٢.

(٣) هم المعاهدون من النصارى واليهود وغيرهم ممن يقيمون بدار الإسلام وتجري عليهم أحكام الإسلام (السير الكبير ١٦٨/١)، محمد بن الحسن الشيباني، بيروت.

(٤) الختر: الغدر، ورجل ختر: غدار (انظر: العين ٢٣٦/٤)

(٥) سنن البيهقي الكبير ٣٠/٨، (حديث رقم: ١٥٦٩٧).

(٦) المعجم الكبير ١٨٤/٢، سليمان بن أحمد بن أيوب الطبراني (٢٦٠-٣٦٠) مكتبة العلوم والحكم،

الموصل، ط/٢، ١٩٨٣م، الترغيب والترهيب ١٩٦/٣، عبدالمعظم المنذري (٥٨١-٦٥٦) دارالكتب

العلمية، بيروت، ط/١، ١٤١٧هـ.. وذكره الميثمي في مجمع الزوائد، ٢٥٥/٦. وقال: رواه الطبراني.

وفيه عبدالحالق بن زيد بن واقد، وهو ضعيف.

فقال صلى الله عليه وسلم إذا أجلس معك فجلس معه فصلى رسول الله في ذلك الموضع الظهر والعصر والمغرب والعشاء الآخرة والغداة، وكان أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم يتهددونه ويتوعدونه، ففطن رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال ما الذي تصنعون به، فقالوا: يا رسول الله يهودي يحبسك، فقال: رسول الله صلى الله عليه وسلم منعني ربي أن أظلم معاهدا ولا غيره، فلما ترحل النهار قال اليهودي أشهد أن لا إله إلا الله وأن محمدا عبده ورسوله، وقال شطر مالي في سبيل الله...^(١).

ومما ورد في سيرته صلى الله عليه وسلم أنه كان يوصي بأهل الذمة^(٢).

فهذه سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم القولية والعملية لا تدع مجالا للحديث عن حسن معاملة الإسلام لأهل الذمة، وحفظ عهودهم والوفاء بحقوقهم مما جعلهم يشعرون بالراحة والطمأنينة في رحاب الإسلام، بل ودخل الكثيرون منهم عن حب وقناعة في هذا الدين العظيم كما أسلفنا القول في قصة اليهودي.

ثالثا: سنة الخلفاء الراشدين وأقوالهم:

١- ومما ورد عن عمر رضي الله عنه موصيا الخليفة من بعده، قال: "وأوصيه بذمة الله وذمة رسوله صلى الله عليه وسلم، أن يوفي لهم بعهدهم وأن يقاتل من ورائهم ولا يكلفوا إلا طاقتهم"^(٣).

٢- وأبصر عمر رضي الله عنه شيئا كبيرا من أهل الذمة يسأل، فقال له: مالك قال ليس لي مال وأن الجزية تؤخذ مني فقال له عمر: ما أنصفناك، أكلنا شبيبتك، ثم نأخذ منك الجزية، ثم كتب إلى عماله أن لا يأخذوا الجزية من شيخ

(١) المستدرك على الصحيحين ٦٧٨/٢.

(٢) السيرة النبوية ١١٢/١، عبد الملك بن هشام (المتوفى سنة ٢١٣هـ) دار الجليل، بيروت، ط/١، ١٤١١هـ.

(٣) صحيح البخاري ١١١١/٣، (باب يقاتل عن أهل الذمة) الحديث ٢٩٩٥.

٣- وكتب أمير المؤمنين عمر رضي الله عنه ميثاقا إلى أهل إيلياء جاء فيه:
 "بسم الله الرحمن الرحيم هذا ما أعطى عبدالله عمر أمير المؤمنين أهل إيلياء من
 الأمان: أعطاهم أمانا لأنفسهم وأموالهم ونفائسهم وصلبانهم سقيمها وبريئها وسائر
 ملتها أنه لا تسكن كنائسهم ولا تهدم ولا ينتقض منها ولا من خيرها، ولا من
 صليبهم ولا من شيء من أموالهم، ولا يكرهون على دينهم، ولا يضار أحد منهم ولا
 يسكن بإيلياء معهم أحد من اليهود"^(٢).

٤- ومما ورد عن علي رضي الله عنه أنه أوصى محمد بن أبي بكر في أهل
 الذمة في رسالة بليغة قال فيها: "بسم الله الرحمن الرحيم، هذا ما عهد عبدالله علي
 أمير المؤمنين إلى محمد بن أبي بكر حين ولاه مصر وأمره بتقوى الله، والطاعة في
 السر والعلانية، وخوف الله عز وجل في الغيب والشهادة، وباللين على المسلمين
 وبالعدل على أهل الذمة، وبإنصاف المظلوم والشدة على الظالم..."^(٣).

٥- كما أوصى أمير جيشه معقل بن قيس حينما أرسله إلى الأهواز في فارس
 قائلا: "يا معقل اتق الله ما استطعت فإنها وصية الله للمؤمنين، لا تبغ على أهل القبلة
 ولا تظلم أهل الذمة ولا تتكبر فإن الله لا يحب المتكبرين..."^(٤).

هذا بعض ما ورد عن الخلفاء الراشدين وغيره كثير مما لا يتسع المجال
 لذكره.

(١) نصب الراية ٤٥٣/٣، الخراج لأبي يوسف ص ١٢٦

(٢) الفاروق عمر بن الخطاب، تأليف محمد رضا ص ٢٠٦، طبع دار الكتب العلمية، لبنان، ط ١/١٣٩٨هـ.

(٣) تاريخ الطبري ٦٧/٣، محمد بن جرير الطبري (٢٢٤-٣١٠) دار الكتب العلمية، بيروت، ط ١/١٤٠٧هـ.

(٤) المرجع السابق ١٤٣/٣.

رابعاً: أقوال العلماء وشهادتهم:

وردت أقوال كثيرة لعلماء المسلمين وغيرهم من المنصفين من غير المسلمين تشهد على حسن رعاية الإسلام لأهل الذمة، ومن أهم هذه الأقوال ما يلي:

١- يقول الإمام القرافي: "إن عقد الذمة يوجب لهم حقوقاً علينا لأنهم في جوارنا، وفي خفارتنا وفي ذمة الله -تعالى- وذمة رسوله صلى الله عليه وسلم ودين الإسلام، فمن اعتدى عليهم ولو بكلمة سوء أو غيبة في عرض أحدهم، أو أي نوع من أنواع الأذية، أو أعان على ذلك، فقد ضيع ذمة الله وذمة رسوله صلى الله عليه وسلم وذمة دين الإسلام"^(١).

٢- وقال الحصكفي^(٢) في الدر المختار: "يجب كف الأذى عن الذمي وتحريم غيبته كالمسلم"^(٣).

٣- ويقول القرافي أيضاً: "وأما ما أمرنا به من برهم من غير مودة باطنة فالرفق بضعيفهم وسد خلة فقيرهم وإطعام جائعهم وإكساء عاريهم ولين القول لهم على سبيل اللطف لهم والرحمة لا على سبيل الخوف والذلة، والدعاء لهم بالهداية، ونصيحتهم في جميع أمورهم في دينهم ودنياهم..."^(٤).

٤- كما يرى الفقهاء: "أن إجابة دعوة أهل الذمة مطلقة في الشرع ومجازاة

(١) الفروق ٢٧٣/٣

(٢) محمد بن علي بن محمد الحصني المعروف بعلاء الدين الحصكفي، ولد سنة ١٠٢٥هـ في دمشق، مفتي الحنفية في دمشق، كان فاضلاً عالى الأمانة، من كتبه الدر المختار، وشرح قطر الندى. توفي في دمشق سنة ١٠٨٨هـ، (الأعلام ٢٩٤/٦)

(٣) الدر المختار ٢٧٣/٣

(٤) الفروق ١٣/٣

الإحسان من المروءة" (١).

٥- ويرون أيضا: جواز عيادة أهل الذمة لا سيما إذا كانوا يرجون إسلامهم" (٢).

وأما شهادة غير المسلمين بحسن معاملة الإسلام لأهل الديانات، فهي نابعة بصدق من المعاملة التي وجدوها من المسلمين يعترفون بها بحقيقة تاريخية تشهد على سماحة الإسلام.

١- يقول "هنري دي كاسترو" في كتابه "الإسلام خواطر وسوانح": "ولقد درست تاريخ النصارى في بلاد الإسلام فخرجت منه بحقيقة مشرقة، هي أن معاملة المسلمين للنصارى تدل على لطف في المعاشرة، وترفع عن الغلظة، وعلى حسن مسايرة ورقة ومجاملة" (٣).

٢- يقول "جوستاف لوبون" في كتابه "حضارة العرب": "الحق أن الأمم لم تعرف فاتحين متسامحين مثل العرب، ولا ديناً سمحاً مثل دينهم" (٤).

٣- ويقول "القس برسوم شحاته" وكيل الطائفة الإنجيلية في مصر: "في كل عهد أو حكم، التزم المسلمون فيه بمبادئ الدين الإسلامي، كانوا يشملون رعاياهم من غير المسلمين - والمسيحيين على وجه الخصوص - بكل أسباب الحرية والأمن والسلام" (٥).

٤- وكتب (ت. أرنولد) في كتابه بعنوان "الدعوة إلى الإسلام" يقول: "ومن هذه

(١) حاشية ابن عابدين ٧٥٥/٦

(٢) حاشية الطحطاوي على مراقي الفلاح ٣٦٧/١، أحمد بن محمد الطحطاوي، مكتبة البابي، مصر.

(٣) في وجه المؤامرة على تطبيق الشريعة الإسلامية ص ٣٢

(٤) قضية تطبيق الشريعة الإسلامية ص ١٢٧

(٥) المرجع السابق ص ١٢٨

الأمثلة التي قدمناها أنفا عن ذلك التسامح، الذي بسطه المسلمون الظافرون على العرب والمسيحيين في القرن الأول من الهجرة، واستمر في الأجيال المتعاقبة، نستطيع أن نستخلص بحق أن هذه القبائل المسيحية التي اعتنقت الإسلام، إنما فعلت ذلك عن اختيار وإرادة حرة، وإن العرب المسيحيين الذين يعيشون في وقتنا هذا بين جماعات مسلمة، لشاهد واضح على هذا التسامح^(١).

خامسا: من المعقول:

ليس بعدل ولا إنصاف أن تفرض الأقلية حكمها على الأكثرية، وليس من المقبول شرعا وعرفا وديمقراطيا أن تتخلى الأغلبية عن هويتها ومقدساتها وحضارتها طلبا لمرضاة الأقلية، لا سيما وأن تطبيق القوانين الإسلامية لا أساس لها بالحقوق الأساسية المشروعة لهذه الأقليات.

ومن هنا فإنه من غير المعقول أن تمنع الأقلية الأغلبية من ممارسة دينها، خاصة وأن التاريخ يشهد أن هذه الأقليات غير المسلمة، ظلت تعيش في كنف الدولة المسلمة المطبقة لشريعة الله ثلاثة عشر قرنا كاملة، لا تشكو، ولا تفكر في الشكوى، ولا تجد مبررا للشكوى، لأنها وجدت من التسامح الديني ما لا تجده أقلية أخرى، في الأرض كلها عبر التاريخ الطويل. كما أشار إلى ذلك بعض الباحثين^(٢).

وأخيرا، أخلص من خلال ما سبق إلى أن القرآن، والسنة النبوية، وسيرة الخلفاء الراشدين وأقوالهم، وأقوال الفقهاء، وشهادة المنصفين من غير المسلمين، كلها دليل صادق على حسن رعاية المسلمين لغيرهم، وسماحة مبادئهم، وبالتالي صلاحية هذه المبادئ لتكون قانونا نافذا يطبق على جميع من يعيش في الدولة الإسلامية.

(١) حول تطبيق الشريعة، الأستاذ محمد قطب ص ١١٤

(٢) الأستاذ محمد قطب، في كتابه حول تطبيق الشريعة ص ١٠٢، ١١٣، مكتبة السنة، القاهرة، ١٩٩٢م.

والدكتور عمر سليمان الأشقر، في كتابه معوقات تطبيق الشريعة ص ١٠٩، دار النفائس، عمان

والدكتور صلاح الصاوي في كتابه قضية تطبيق الشريعة ص ١٢٣

المطلب الثاني حقوق غير المسلمين في ظل تطبيق القانون الإسلامي

لقد كفل الإسلام لغير المسلمين (من أهل الذمة) حقوقهم، واحترم حرمانهم، وشدد النكير على من يحاول ظلمهم أو أذيتهم، وسأحاول بيان أهم الحقوق التي نص عليها الإسلام في معرض الرد على شبهة المتخوفين من تطبيق القوانين الإسلامية، والتي لا تعدو شبهاتهم أن تكون سوى مجرد أوهام لا وجود لها على أرض الواقع والحقيقة، والحقوق التي نص عليها الإسلام يمكن بيانها من خلال المحاور التالية:

١- حرية عقيدتهم الدينية: حينما جاءت الدعوى الإسلامية، كانت الديانة اليهودية والنصرانية موجودة في جزيرة العرب، فقرر الإسلام حرية العقيدة وعدم الإكراه على الإسلام من خلال مبدأ عظيم هو قول الله تعالى: «لا إكراه في الدين»^(١)، وقوله تعالى: «ولو شاء ربك لآمن من في الأرض كلهم جميعاً أفأنت تكره الناس حتى يكونوا مؤمنين»^(٢).

وقد كتب رسول الله صلى الله عليه وسلم وثيقة بين المهاجرين والأنصار واليهود، بين فيها حريتهم الدينية بوجه خاص، وحقوقهم الأخرى بوجه عام، ومن نصوص هذه الوثيقة: "...وأن يهود بني عوف أمة من المؤمنين لليهود دينهم وللمسلمين دينهم..."^(٣).

"ولما وجه أبو بكر الصديق رضي الله عنه خالد بن الوليد إلى العراق، خرج على تعبئة (أي على أهبة واستعداد) وجعل يمر على البلاد والحصون يفتحها بلداً بلداً وحصناً حصناً حتى وصل إلى الحيرة، فخرج إليه عبدالمسيح بن بقليلة، وإياس

(١) سورة البقرة، آية: ٢٥٦

(٢) سورة يونس، آية: ٩٩

(٣) البداية والنهاية، ابن كثير ٢٢٤/٣

بن قبيصة الطائي، وصالحه إياس على أداء الجزية وقال له: ما لنا في حربك من حاجة، وما نريد أن ندخل معك في دينك نقيم على ديننا ونعطيك الجزية، فصالحهم خالد ورحل عنهم على أن لا يهدم لهم بيعة ولا كنيسة ولا قصرا من قصورهم التي كانوا يتحصنون فيها إذا نزل بهم عدو لهم، ولا يمنعون من ضرب النواقيس ولا من إخراج الصليبان في يوم عيدهم وعلى أن لا يشتملوا على ريبة أو فساد^(١).

كما نص أيضا فقهاء المسلمين على حرية عقيدتهم، ومن ذلك ما ذكر الإمام ابن تيمية رحمه الله، حيث يقول: "وولاية الأمر ألزموا بمنع ظلم أهل الذمة وأن يكون اليهودي والنصراني في بلادهم إذا قام بالشروط عليهم ولا يلزمه أحد بترك دينه..."^(٢).

وورد في حاشية ابن عابدين: "أمرنا بترك أهل الذمة على ما اعتقدوه من الباطل"^(٣).

فالإسلام يكفل لهم حقوقهم، ويحمي حريتهم في العقيدة، ولا يفرض على أحد عقيدته قسرا، ولا يطلب منهم سوى الانتظام في سلك العدالة، فهم إخوة للمسلمين في هذا الوطن. لهم ما للمسلمين وعليهم ما عليهم في شؤون التعامل كما هو منصوص عليها^(٤).

وأذكر للمتباكين على الأقباط شهادة تاريخية عن حالهم إذ أنه ليس من الغريب أن يشهد العالم المستشرق البريطاني السير أرنولد، بما كان للفتح الإسلامي من خير على أقباط مصر من النصاري حيث جلب لهم كما يقول: "حياة تقوم على الحرية الدينية التي لم ينعموا بها قبل ذلك بقرن من الزمان، وقد تركهم عمرو بن العاص

(١) الخراج لأبي يوسف ص ١٤٢، دار المعرفة، بيروت، لبنان.

(٢) كتب ورسائل وفتاوى ابن تيمية في القه ٣٨٠/٣٥

(٣) حاشية ابن عابدين ٢١١/٦

(٤) المحاور، د. صلاح الصاوي ص ١٣٣، قضية تطبيق الشريعة الإسلامية ص ١٢٤

(والي مصر) أحرارا على أن يدفعوا الجزية، وكفل لهم الحرية في إقامة شعائرهم الدينية وخلصهم بذلك من هذا التدخل المستمر الذي أنوا من عبئه الثقيل في ظل الحكم الروماني^(١).

وهذا الذي ذكرته إنما هو قليل من كثير اشتملت عليه تعاليم الإسلام السمحة التي ضمنت لغير المسلمين حرية دينية لم يعرف التاريخ لها نظيرا، فنعموا بحياة كلها طمأنينة وراحة، فلم يعتد عليهم، ولم تنتقص حقوقهم، بل كان عدل الإسلام وإنصافه، سيفا لهم في وجه كل من يحاول الاعتداء على معتقداتهم أو الانتقاص من حريتهم الدينية، فهل سيبقى بعد هذه الأدلة من شبهة لمن يدعون الخوف على حقوق غير المسلمين في حال تطبيق القوانين الإسلامية؟؟؟!!

٢- حماية الإسلام لأموالهم وأعراضهم ونفوسهم:

حفظ الإسلام دماء أهل الذمة وأموالهم وأعراضهم، فجعل حرمة دمائهم كحرمة دماننا، ومنع إيذاءهم في أموالهم وأعراضهم بأي شكل من الأشكال، حتى وصل الأمر إلى تحريم الجنة على قاتل المعاهد، ففي الحديث الصحيح الذي رواه الإمام البخاري-فيما تقدم-: "من قتل معاهدا لم يرح رائحة الجنة وإن ريحها توجد من مسيرة أربعين عاما"^(٢)، كما روى أن "رجلا من أهل الذمة أتى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال: إنا عاهدناك وبابيعناك على كذا وكذا وقد ختر برجل منا فقتل، فقال: أنا أحق من أوفى بذمته، فأمكنه منه فضربت عنقه"^(٣).

وروى البيهقي في سننه أنه "أتي علي بن أبي طالب رضي الله عنه برجل من المسلمين قتل رجلا من أهل الذمة قال: فقامت عليه البينة فأمر بقتله فجاء أخوه

(١) الشريعة كمصدر أساسي للحكم، د. عبد الحميد متولي ص ٨٢

(٢) صحيح البخاري ١١٥٥/٣، (حديث رقم ٢٩٩٥)

(٣) السنن البيهقي الكبرى ٣٠/٨، (حديث رقم ١٥٦٩٧)

فقال: إني قد عفوت، قال: فلعلهم هددوك، وفرقوك وفرعوك، قال: لا، ولكن قتله لا يرد على أخي، وعوضوني فرضيت، قال: أنت أعلم من كان له ذمتنا قدمه كدمننا وديته كديتنا^(١).

يقول الإمام أبو يوسف: "إنما كان الصلح جرى بين المسلمين وأهل الذمة في أداء الجزية وفتحت المدن على أن لا تهدم بيعة ولا كنائسهم داخل المدينة ولا خارجها وعلى أن يحقنوا لهم دماءهم وعلى أن يقاتلوا من ناوهم من عدوهم"^(٢).

وقد نبه الدكتور محمد حميد الله رحمه الله، في تقديمه لكتاب أحكام أهل الذمة إلى أن الجزية لم يخرعها الإسلام بل كانت معروفة عند الفرس والرومان، تؤخذ من كل من لم يؤد الخدمة العسكرية، وأقر الإسلام هذا^(٣).

وقد نص الفقهاء على أنه: "يلزم الإمام أن يأخذ أهل الذمة بحكم الإسلام في ضمان النفوس والأموال وحفظ الأعراض وإقامة الحدود فيما يعتقدون تحريمه"^(٤). "وأموال المستأمن إذا استولى عليها الكفار ثم قدر عليها فإنها تأخذ حكم أموال المسلمين"^(٥). ويحرم قتال أهل الذمة وأخذ مالهم ويجب على الإمام حفظهم ومنع من يؤذيهم لأنهم إنما بذلوا الجزية لحفظهم وحفظ أموالهم، روى عن علي رضي الله عنه أنه قال: إنما بذلوا الجزية لتكون دماؤهم كدمائنا وأموالهم كأموالنا"^(٦).

بل إن الفقهاء جعلوا من واجبات الإمام أيضاً، استنقاذ من أسر من أهل الذمة

-
- (١) السنن البيهقي الكبرى ٣٤/٨
 - (٢) الخراج ص ١٣٨
 - (٣) أحكام أهل الذمة، ابن القيم ٩١/١، دار العلم للملايين، بيروت، الطبعة الثانية، سنة ١٩٨١م، تحقيق د. صبحي الصالح.
 - (٤) المحرر في الفقه ١٨٥/٢، عبدالسلام بن عبدالله، مكتبة المعارف، الرياض، ط ٢، ١٤٠٤هـ.
 - (٥) الإنصاف للمرداوي ١٦٠/٤، علي بن سليمان، دار إحياء التراث، بيروت
 - (٦) منار السبيل ٢٨٢/١، إبراهيم بن محمد، مكتبة المعارف، ١٤٠٤هـ

كما يستنقذ أسارى المسلمين، واسترجاع ما أخذ العدو من أموالهم^(١).

ومما يذكره لنا التاريخ أن التتار لما أغاروا على دمشق، وأسروا عددا كبيرا من المسلمين، وبعض أهل الذمة من اليهود والنصارى، فذهب ابن تيمية وبعض العلماء لفك الأسرى، فأطلقوا المسلمين واستبقوا أهل الذمة، لكن ابن تيمية رفض أن يرجع إلا ومعه جميع الأسرى من المسلمين وأهل الذمة، وقال مقولته العظيمة لقائد التتار قازان: "بل جميع من معك من اليهود والنصارى الذين هم أهل ذمتنا، فإننا نفتكهم ولا ندع منهم أسيرا، لا من أهل الذمة ولا من أهل الملة"، وتسم له فكاك الأسرى جميعا^(٢).

إضافة إلى ما سبق فقد عدّ فقهاء الحنفية والمالكية الخمر والخنزير مالا متقوما عند أهل الذمة، فأوجبوا الضمان على المسلم بالقيمة إذا أتلّفه للذمي، إذ أن الخمر عندهم كالخل عندنا، والخنزير عندهم كالشاة عندنا، ولهذا كانا مضمونين على المسلم بالإتلاف^(٣).

ولذا نجد الإمام الحسن البصري أجاب على كتاب عمر بن العزيز رضي الله عنه حينما استفتاه سائلا: "ما بال الخلفاء الراشدين تركوا أهل الذمة وما هم عليه من نكاح المحارم واقتناء الخمر والخنازير؟ فأجاب الحسن البصري: إنما بذلوا الجزية، ليتركوا وما يعتقدون، وإنما أنت متبع لا مبتدع والسلام"^(٤).

هذا باختصار شديد تصور الإسلام لأعراض وأموال ونفوس أهل الذمة، فهم

-
- (١) المحرر في الفقه ١٨٧/٢، كشف القناع ١٣٩/٣، لنصور البهوتي،
٢٥٦/٢، للشيرازي، دار الفكر. الكافي في فقه ابن حنبل ٣١٢/٤، ابن قدامة المقدسي، المكتب
الإسلامي، بيروت.
- (٢) انظر: السير الكبير ١٠٨/١، ومجموع فتاوى ابن تيمية ٦١٧/٢٨.
- (٣) بدائع الصنائع ٣٨/٢، المبسوط ٣٨/٤، ١٠٤/٥، تفسير القرطبي ١١٣/٨.
- (٤) شرح فتح القدير ٤١٧/٣، محمد بن عبد الواحد، دار الفكر، بيروت.

يتساوون مع المسلمين في حرمتهم، بل وزيادة على ذلك يمنع الإسلام في بعض مذاهبه من التعرض لهم في الخمر والخنزير التي هي محرمة في شريعتنا، مباحة فيما يعتقدون، فهل عرف التاريخ سماحة كسماحة الإسلام، وعدلا كعدل الإسلام؟؟!!

٢- سد حاجتهم المالية:

سد الحاجة المالية والتكافل الاجتماعي مبدأ من مبادئ الإسلام وتشريعاته الفريدة في التعامل مع غير المسلمين، فالدولة الإسلامية مكلفة بحماية كرامة جميع من يعيش في ربوعها وعلى أرضها وإن كان غير مسلم، إذ أنه يجب عليها أن توفر له من بيت المال ما يحيا به ويحميه ويكرمه ويكرم عياله معه، ومن هنا فإن الخطاب القرآني في الصدقة جاء عاما في قوله تعالى: ﴿وَيُطْعَمُونَ عَلَى حَبِّهِمْ مَسْكِينًا وَيَتِيمًا وَأَسِيرًا﴾^(١).

ولم يكن الأسير يومئذ إلا أحد المشركين، وبذلك فإن الإسلام يحبذ إطعام المشركين، أي التصدق عليهم، ولقد كان المسلمون في عصر الرسول صلى الله عليه وسلم يتصدقون على الرهبان^(٢).

وقد ذكرت سابقا موقف عمر بن الخطاب رضي الله عنه من اليهودي الذي وجده يسأل الناس، حيث أمر له براتب من بيت مال المسلمين.

كما ورد عن خالد بن الوليد أنه لما صالح أهل الحيرة، وكانوا سبعة آلاف رجل أعفى أصحاب الحاجة منهم من الجزية وبلغ عددهم ألف رجل، وقال: "أيما شيخ ضعيف عن العمل أو أصابته آفة من الآفات أو كان غنيا فافتقر وصار أهل دينه يتصدقون عليه طرحت عنه الجزية وعيل من بيت مال المسلمين وعياله"^(٣).

(١) سورة الإنسان، آية: ٨

(٢) كتاب الأموال، لأبي عبيد ص ١٠٨

(٣) الخراج لأبي يوسف ص ١٤٣

فأي سماحة وحماية لكرامة الإنسان غير المسلم عرفها تاريخ أمة من الأمم غير الأمة الإسلامية، حين يصل الأمر أن يفكر القائد المسلم في الغني الذي قد يصيبه الفقر من أهل الذمة، فينظم له راتباً يكفل له مستقبله في ظل الدولة الإسلامية ليعيش كريماً ويبقى كريماً.

كما نص فقهاء الحنفية على أنه: "لا شك أن التصديق على أهل الذمة قرينة، حتى جاز أن يدفع إليهم صدقة الفطر والكفارات عندنا"^(١). وقالوا أيضاً: "وأما صرف ما وراء الزكاة والعشر إلى فقراء أهل الذمة فجائز عند أبي حنيفة ومحمد نحو صدقة الفطر والصدقة المنذورة والكفارات"^(٢).

بهذه المبادئ وهذا الفقه، وهذه الروح عامل المسلمون غيرهم من أهل الديانات الأخرى، فعاشوا حياة كلها أمن ورخاء في ظل دولة الإسلام.

٤ المساواة أمام القانون:

وضعت الشريعة الإسلامية أسساً عظيمة لضمان حقوق غير المسلمين القانونية في المجتمع الإسلامي، حيث جعلت جميع رعايا الدولة الإسلامية سواء أمام القانون الإسلامي، فلا تميز بين حاكم ومحكوم ولا بين غني وفقير ولا بين مسلم وغير مسلم، مما جعل الحضارة الإسلامية تفخر في إقامة العدل، وذلك امتثالاً لأمر الله عز وجل: ﴿وَإِذَا حُكِمَ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ﴾^(٣)، وقوله تعالى: ﴿وَأَنْ أَحْكَمَ بَيْنَهُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ﴾^(٤). وقوله تعالى: ﴿إِنَّا أَنْزَلْنَا إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرَاكَ اللَّهُ﴾^(٥).

(١) حاشية ابن عابدين ٣٤٣/٤، المبسوط للسرخسي ١٨٩/١٠

(٢) تحفة الفقهاء ٣٠٣/١، السمرقندي، دار الكتب العلمية، بيروت

(٣) سورة النساء، آية: ٥٨

(٤) سورة المائدة، آية: ٤٩

(٥) سورة النساء، آية: ١٠٥

فهذه الآيات -وغيرها كثير- تضمنت توجيهها إلهيا لكل حاكم بإقامة الحكم بين الناس مسلمهم وكافرهم، غنيهم وفقيرهم، بما جاء من الحق والعدل، فالآية عامة تشمل المسلمين وغيرهم، بهدف رفع الظلم والتسلط والخصومة المفضية إلى الفساد. ويذكر لنا التاريخ الإسلامي مثالا رائعا في مساواة غير المسلمين أمام القانون الإسلامي، فقد روي أن ابن عمرو بن العاص والي مصر، سابقه فتى قبضي فسبقه، فضربه ابن عمرو بالسوط وقال له: أ تسبق ابن الأكرمين، فشكاه الفتى القبضي إلى أمير المؤمنين عمر بن الخطاب، فأحضر عمرو بن العاص وابنه، وأمر الفتى القبضي أن يضرب ابن عمرو، فضربه و عمر يقول له: زد ابن الأكرمين، ثم التفت عمر إلى ابن العاص وقال له تلك العبارة الشهيرة: "متى استعبدتم الناس وقد ولدتهم أمهاتهم أحرارا" (١).

بل ومما ورد في قصة علي رضي الله عنه حينما اختصم إلى القاضي شريح في قضية الدرع، وكان علي رضي الله عنه أمير المؤمنين، إلا أن ذلك لم يمنع القاضي شريح بأن يحكم بالدرع للذمي -كما تقدم-، فلما رأى الذمي عدل الإسلام وقيام القضاء فيه على البينة، ومساواته بين الحاكم والمحكوم، اعترف بملكية الدرع لعلي كرم الله وجهه فردده عليه وأعلن إسلامه (٢).

والمساواة أمام القانون الإسلامي لا تعني الاعتداء على ما يتعلق بهم من أحكام خاصة في مجال الأحوال الشخصية، حيث تطبق عليهم أحكام دينهم، أما فيما يتعلق بالنظام العام للدولة فهم أمام القانون سواء مع المسلمين، خاصة إذا لجأوا إلى حكم الإسلام، فعند ذلك نحاكمهم بقانون الإسلام كما نص الفقهاء على أنه "إذا تحاكم إلينا أهل الذمة حكمنا عليهم بما حكم الله عز وجل علينا" (٣).

(١) السير الكبير للشيباني ص ١٠٧

(٢) شذرات الذهب في أخبار من ذهب ٨٥/١

(٣) مختصر الخرقى ١٢٤/١، عمر بن الحسين الخرقى، المكتب الإسلامي، بيروت.

وأخيرا أقول: هل عرفت البشرية نظاما قانونيا، كالقانون الإسلامي في مبادئه وأساسه النظرية التي تقوم على أساس المساواة بين الذمي والمسلم أمام القضاء، بل وينتصر القانون عمليا للقبطي ويعطي السوط ليضرب ابن أمير الدولة، كما يحكم القاضي بدرع أمير الدولة للذمي، في ظل عدم قيام البيئة على ملكية الدرع للخليفة؟؟؟

٥- توليهم المناصب والوظائف:

لم يمنع الإسلام غير المسلمين من المساهمة الفاعلة في بناء الوطن، فقد سمح لهم في تولي كثير من المناصب والمساهمة في إدارة شؤون الدولة، ضمن ضوابط السياسة الشرعية، حيث إن بعض الوظائف لها صبغة دينية إسلامية كالولاية العامة في الدولة، والوزارة التفويضية وغيرها مما نص عليه الفقهاء وإذا نظرنا في التاريخ الإسلامي نجد بأن الخليفة العادل عمر بن الخطاب رضي الله عنه كان قد ولى دواوينه رجالا من الروم واستمر الحال هكذا إلى أن تم تغيير الدواوين إلى العربية في عهد الخليفة عبدالملك بن مروان^(١).

كما عهد سليمان بن عبدالملك إلى كاتب نصراني يدعي البطريق ابن النقاء بالإشراف على بناء مسجد الجماعة في بلدة الرملة بفلسطين^(٢)، كما قرر الإمام الماوردي جواز تعيين وزارة التنفيذ لأهل الذمة للنيابة عن الإمام في تنفيذ الأمور، كما ولى عمر بن الخطاب رضي الله عنه جمع الخراج لأهل الذمة^(٣). وكانت المدارس تحت إشراف أحد المسيحيين (وهو حنا مسنية) في عهد الخليفة هارون الرشيد^(٤). ويشهد المؤرخ الأوربي آدم متز بأنه "من الأمور التي يعجب لها كثرة

(١) فتوح البلدان ص ٢٧١، للبلاذري

(٢) المرجع السابق ص ١٩٥،

(٣) الأم ١٧٨/٤، للشافعي، دار المعرفة، بيروت. الأحكام السلطانية ص ٢٥

(٤) الإسلام والنصرانية، الإمام محمد عبده ص ١٥، طبعة المنار

العمال والمتصرفين غير المسلمين في الدولة الإسلامية^(١).

ولا يعني حرمان غير المسلمين من بعض المناصب التي اشترط الفقهاء لها شرط الإسلام، لا يعني ذلك الانتقاص من قدرهم، بل إن ذلك يعتبر حقا من حقوق الدولة الإسلامية أن تولي المناصب الهامة كوزارة التفويض - التي خلالها يدبر ولي الأمر شؤون الدولة برأيه واجتهاده - لمن يؤمن بمبادئ هذه الدولة وعقيدها.

كما أرى أن من حقهم أن يكون لهم من يمثلهم في المجالس والدوائر المختلفة للدولة، وذلك حسب ما تقتضيه طبيعة الأوضاع السياسية في كل دولة، فهناك مصالح ومشاكل تتعلق بهم هم أقدر الناس على عرضها، لذا نجد بأن كثيرا من الدول المعاصرة جعلت لهم تمثيلا نسبيا مقدرا في المجالس البرلمانية وغيرها، فهم شركاء في الوطن.

خلاصة العقوبات والموانع في هذا الباب

وأخيرا ومن خلال ما سبق، أخلص إلى أن العقوبات والموانع التي تواجه تقنين الشريعة الإسلامية وتطبيقها يمكن تقسيمها باختصار إلى ما يلي:

- ١- عقوبات داخلية
- ٢- عقوبات خارجية

أولا: العقوبات الداخلية؛

وهذه العقوبات اعتبرها أخطر من غيرها، ذلك أنها تقوض المشروع الإسلامي لتقنين وتطبيق الشريعة الإسلامية من الداخل، فخطرها لا يمكن تداركه، وتتمثل هذه العقوبات فيما يلي:

- ١- النظرية العلمانية التي اعتمدت شعار فصل الدين عن الدولة في محاربتها للمشروع الإسلامي الداعي إلى تقنين أحكام الشريعة

(١) الإسلام انطلاق لا جمود، د. مصطفى الرافعي ص ١٦، مكتبة الحياة، طبعة سنة ١٩٥٩ م.

وتطبيقها، والتي روجت لكثير من الدعاوى التي سبق ذكرها والرد عليها.

٢- عدم وجود اتفاق على برنامج موحد لتقنين الشريعة الإسلامية وتطبيقها بين الحكام والجماعات الدينية من جانب، وكذلك بين الجماعات الدينية نفسها من جانب آخر.

٣- عدم جدية الحكام ومماطلتهم في تنفيذ تطبيق الشريعة الإسلامية بعد تقنينها مما أدى إلى عدم ثقة الشعوب بإيجابية وفاعلية مثل هذه البرامج والأطروحات، واعتبروها إلهاء للشعوب، وتلاعبا في عاطفتهم الدينية.

٤- ضيق دائرة الحريات العامة، وممارسة الاستبداد والقمع والاضطهاد والذي قد يصور الدعوة إلى تقنين أحكام الشريعة وتطبيقها أصولية وتطرفا عند بعض الأنظمة الحاكمة.

ثانيا: العقبات الخارجية

وتتمثل في الضغط السياسي والإعلامي، الذي تمارسه الدول المعادية للمشروع الإسلامي، في توجيهه نحو تقنين الشريعة الإسلامية وتطبيقها حيث تحاول الدول الكبرى من خلال استخدام وسائل الضغط الكثيرة، كقطع المساعدات الاقتصادية، والحظر الاقتصادي.. الخ، لمنع الدول ذات التوجه الإسلامي من المضي قدما في مشروعها نحو تقنين الشريعة الإسلامية وتطبيقها، وهو ما واجهته السودان وباكستان وغيرهما من الدول، حيث صورها الغرب في الإعلام على أنها دول إرهابية ترعى الأصولية والتطرف ولا تراعي حقوق الإنسان.

وأخيرا علينا أن ندرك أن "عدو الإسلام الأول هو الاستعمار، فهو الذي هيا

لنبذ أحكامه واستبدال القوانين الوضعية به، وإنها لعداوة طبيعية فما يستطيع الاستعمار أن يقف على قدميه في بلد يطبق أحكام الإسلام^(١).

وللتغلب على العقبات التي تواجه تقنين أحكام الشريعة الإسلامية وتطبيقها لابد من الأخذ بالمقترحات التالية:

١- إصلاح النظام التعليمي بشكل عام، وبناء منهجية دينية عصرية، تبنى على أساس فهم الكتاب والسنة مع التركيز على أصول الفقه والقواعد الفقهية فهما لا حفظا.

٢- وضع آليات جديدة للنهوض بالمشروع الإسلامي بشكل عام، ومشروع القانون الإسلامي بشكل خاص، وذلك من خلال تطوير أدوات العمل الإسلامي بما يتناسب مع العصر.

٣- إنشاء مجمع فقهي عالمي يضم الفقهاء والعلماء من مختلف البلاد الإسلامية وتوكل لهذا المجمع مهام الاجتهاد في القضايا المعاصرة، وتعطي له صلاحيات وسلطة خاصة تعيد للعلم وأهله مكانتهم الحقيقية.

٤- توسيع دائرة الحريات العامة، وفتح باب الشورى الإسلامية، وتشكيل مجالس ومؤسسات الدولة على أساس الكفاءة والخبرة والالتزام بتعاليم الإسلام.

٥- الشروع في برامج عملية مدروسة، واتخاذ خطوات فعلية وجادة في تقنين الشريعة الإسلامية وتطبيقها، دون تردد أو خضوع لضغوط داخلية أو خارجية.

(١) الإسلام وأوضاعنا القانونية، عبد القادر عودة ص ١٣٤، طبعة الاتحاد الإسلامي، الكويت

البَابُ الثَّالِثُ

تقنين عقوبات التعزير في الشريعة الإسلامية في باكستان ومشروع مصر

ويشمل الفصول التالية:

الفَصْلُ الْأَوَّلُ

العامّة لقانون العقوبات الإسلامي

الفَصْلُ الثَّانِي

أحكام تمهيدية هامة
تتعلق بالتعزير في الشريعة الإسلامية

الفَصْلُ الثَّالِثُ

الأحكام الخاصة في الجرائم التعزيرية في مشروع
مصر لتقنين أحكام الشريعة والقانون الباكستاني.

الفَصْلُ الْأَوَّلُ

الأحكام العامة لقانون العقوبات الإسلامي

... وفيه المباحث التالية:

المبحث الأول

الجريمة: أركانها وأنواعها

وفيه المطلب التالي:

المطلب الأول: تعريف الجريمة

المطلب الثاني: أركان الجريمة

المطلب الثالث: أنواع الجريمة

المبحث الثاني

أنواع العقوبات

وفيه المطلب التالي:

المطلب الأول: المعنى المراد بالعقوبة

المطلب الثاني: أقسام العقوبة

المبحث الثالث

تنفيذ العقوبة وسقوطها

وفيه مطلبان..

المطلب الأول: تنفيذ العقوبة

المطلب الثاني: سقوط العقوبة

تمهيد

قررت الشريعة الإسلامية العقوبات كنظام عادل لمحاربة الجريمة في المجتمع، وحفظاً للأمن والاستقرار، ونفياً للفساد والمفسدين، وفي النظر إلى ما ورد في الشريعة الإسلامية (بمعناها الشامل) حول الجرائم وما يترتب عليها من عقوبات، نجد بأن الفقهاء قد اعتمدوا على ما ورد في الكتاب والسنة من أحكام ثابتة، فاتفقت كلمتهم حولها، وبينوها بيانا واضحا، بينما نجد في المقابل أحكاما أخرى حول بعض الفروع والجزئيات لم يرد فيها نص ثابت وقطعي، فاجتهد الفقهاء في بيانها فكانت موضع اختلاف ورحمة للأمة وتوسعة على العباد، وهذا دليل على خصوبة الشريعة الإسلامية، وصالحها للبقاء والخلود وشمولها، لكل زمان ومكان.

وقد تعاملت الشريعة الإسلامية مع الجريمة معاملة ناجحة، إذ تتبعت أسبابها وبينت أحكامها وأنواعها وأركانها، فجاءت العقوبات متناسبة مع عظم الجريمة رادعة زاجرة لكل مجرم، بل ولكل من يفكر في الجريمة وذلك بتشريع الحكيم العليم، الذي هو أعلم بخلقه وما فيه مصلحتهم. ولم تترك الشريعة العقوبات المقررة تقام دون قيد وشرط بل وضعت أعظم النظريات في التثبت قبل إقامة العقوبة، تركت مجالا واسعا لإسقاط بعض العقوبات التي يتسع المجال للتساهل معها، مما يدل على وجود الرحمة والسعة في العقوبة وهذه هي ميزة الشريعة عن غيرها من الشرائع، فهي رحمة كلها وعدل أحكامها.

المبحث الأول

الجريمة .. أركانها وأنواعها

الجريمة ظاهرة من الظواهر العدوانية في المجتمع الإنساني بشكل عام، وقد تكون تعبيراً عما يمتلك مقتربها من شرور وشهوات، ولا يكاد ينجو من هذه الظاهرة العدوانية مجتمع من المجتمعات، ولكنها قد تنتسج دائرة انتشارها أو تضيق نظراً لقدرة أنظمة المجتمع، وقوانينه على التعامل مع هذه الظاهرة.

لقد عرف الإسلام هذه الظاهرة منذ ولادة البشرية حيث حدثنا القرآن الكريم عن أول جريمة وقعت على سطح المعمورة، ثم نفر من الجريمة بما رتب عليها من عقوبة دنيوية وأخروية، ولمزيد من التوضيح لهذا الموضوع نستعرض المراد بالجريمة لغة واصطلاحاً، وقانوناً، ثم نبين أركان الجريمة وأنواعها، وذلك في المطالب التالية:

المطلب الأول تعريف الجريمة

أولاً: تعريف الجريمة لغة

الجريمة مأخوذة من الفعل الثلاثي (جَرم): بمعنى كسب وقطع، والاسم منه جَرمٌ.^(١)

وتأتي بمعنى أذنب واكتسب الإثم، فالجَرم الذنب، وفعله الإجرام، والمجرم هو

(١) لسان العرب، ٩٠/١٢، وما بعدها، المصباح المنير ٩٧/١، مختار الصحاح ٤٣/١.

المذنب، والجارم هو الجاني.^(١)

ومن ذلك قوله تعالى: «ولا يجرمنكم شنآن قوم على أن لا تعدلوا... الخ».^(٢)

الآية، أي لا يحملنكم بغض قوم على عدم العدل، أو لا يدخلنكم في الجرم.^(٣)

ثانياً: تعريف الجريمة اصطلاحاً:

عرف الفقهاء الجريمة قديماً بأنها "محظورات شرعية زجر الله عنها بحد أو

تعزير".^(٤)

وعرفها حديثاً بعض العلماء بأنها (فعل ما نهى الله عنه، وعصيان ما أمر الله

به".^(٥)

أو "هي فعل أو ترك نصت الشريعة على تحريمه والعقاب عليه".^(٦)

ومن خلال هذه التعاريف نلاحظ أن التعريف الأول عرف الجريمة بأنها أمر

نص الشارع على منعه وثبت أمر الفعل أو الترك بدليل شرعي، واشتمل هذا الزجر

على عقاب حدده الشارع أو ترك تحديده لولي الأمر، فكلمة محظور وكلمة زجر

فيها بلاغة معبرة عن المعنى المقصود بالجريمة.

أما التعريف الثاني فأرى أنه لا يحدد معنى الجريمة بدقة، وذلك لعمومه إذ

اعتبر كل معصية جريمة، وهذا مقبول بعمومه، ولكن الجريمة كمحظور رتب

(١) العين ١١٩/٦، المصباح المنير ٩٧/١.

(٢) سورة المائدة، آية: ٢

(٣) لسان العرب ٩١/١٢، مختار الصحاح ٤٣/١

(٤) الأحكام السلطانية، الماوردي، ص ٢١١

(٥) الجريمة، الإمام أبو زهرة ص ٢٥

(٦) التشريع الجنائي الإسلامي ٦٦/١

الشارع عليه عقوبة هو الأصح إذ أن فيه تخصيصاً، فيكون التعريف مانعاً جامعاً.

أما التعريف الثالث، فهو أقرب من سابقه في بيان معنى الجريمة بعبارة واضحة غير أن التعريف الأول هو التعريف الجامع المانع، إذ أن فيه البلاغة والوضوح في بيان معنى الجريمة، والله تعالى أعلم.

والجناية لفظ درج العلماء على استعماله قديماً وحديثاً، فهو يفيد ما تجنيه من شر أي تحدثه،^(١) وكثيراً ما عبر الفقهاء عن الجريمة بلفظ الجناية، إذ أن بينهما في الاصطلاح الفقهي ترادف.^(٢)

ويتبين من التعريفات السابقة، أن الجريمة لا تكون جريمة إلا إذا توفر فيها الأمور الآتية:

- ١- أن تكون من المحظورات الشرعية، التي نهى الشارع عنها، أو فعل محرم أمر الشارع بتركه.
- ٢- أن يكون طلب الفعل أو الترك، صادراً من الشرع، فإن كان من غير الشرع لا يعتبر الفعل جريمة.
- ٣- أن يكون طلب الفعل أو الترك طلباً جازماً.
- ٤- أن يرتب الشارع على المحذور عقوبة دنيوية مقدرة كالحد، أو غير مقدرة كالتعزير، فإذا خلا الفعل أو الترك من عقوبة لم يكن جريمة.^(٣)

(١) المغرب ١٦٦/١

(٢) التشريع الجنائي ٦٧/١،

(٣) الجنائيات في الشريعة الإسلامية، د. محمد رشدي، ص ٨٢.

المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية، د. زيدان، ص ٣٣٤،

وأصول الدعوة، د. عبدالكريم زيدان، ص ٢٦٨، دار الكتب العربية، باكستان. ١٩٨١م.

ثالثاً: تعريف الجريمة في القانون

عرفت القوانين الوضعية الجريمة بأنها: إما عمل يحرمه القانون، وإما امتناع عن عمل يقضي به القانون، إذا كان معاقبا عليه طبقاً للتشريع الجنائي.^(١)

أو بتعبير آخر هي: كل فعل أو امتناع عن فعل صادر من شخص ويقرر له القانون عقاباً جنائياً.^(٢)

إذن، فتعريف الجريمة في الشريعة الإسلامية يتفق تماماً مع تعريفها في القوانين الوضعية من حيث العناصر الأساسية التي تجعل من الفعل جريمة وترتب عليه عقوبة.

(١) التشريع الجنائي الإسلامي، ص ٦٧

(٢) المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية، ص ٣٣٤

المطلب الثاني أركان الجريمة

عرفنا فيما سبق بأن الجريمة محظورات شرعية زجر الشارع عنها بحد أو تعزير. وقلنا بأن المحظورات إما أن تكون إتيان فعل منهي عنه، أو ترك فعل مأمور به ثبت بدليل شرعي، ورتب الشارع على الجريمة عقاباً، ومن خلال هذا يتبين لنا أن أركان الجريمة ثلاثة هي: (١)

(١) الركن الشرعي للجريمة:

وهو تحريم الشريعة لهذا الفعل أو الترك، ومعاقبتها عليه بحد أو تعزير،

(٢) الركن الأدبي للجريمة،

ويقصد به اكتمال الشروط الواجب توافرها في الجاني لتحمل تبعات جنايته من حيث المسؤولية والعقاب، وهذه الشروط هي العقل والاختيار، فإذا اقترف الجريمة ومارسها بكامل الحرية، والإدراك فقد تحقق الركن الأدبي للجريمة فيكون مسؤولاً مستحقاً للعقوبة المقررة.

(٣) الركن المادي للجريمة:

وهو ائتراف العمل المحرم المحظور شرعاً المعاقب عليه بحد أو تعزير سواء كان إيجاباً كالقتل والسرقة أو سلباً كترك الصلاة، وترك إرضاع الطفل.

(١) التشريع الجنائي الإسلامي، ١/١١٢، ٣٤٢، ٣٨٠،

الجنايات في الشريعة الإسلامية ص ٨٣،

مقومات الجريمة ودوافعها، د. أحمد محمد، ص ٤٥، دارالقلم، الكويت. ط ١. ١٩٨٢م.

الموسوعة الجنائية ٩/١، جندي عبدالملك، دار إحياء التراث العربي، بيروت. ١٩٧٦م.

المطلب الثالث أنواع الجريمة

تعتبر الجريمة بكل أنواعها محرمة نهى الشارع عنها، ورتب على فعلها عقوبة رادعة، ولكن لكل جريمة خطورة خاصة، فبعضها ذو أثر على المجتمع، وبعضها الآخر تأثيره محصور في الفرد الذي وقعت عليه. وأيا ما كان أثرها فقد قسم العلماء^(١) الجريمة من حيث خطورتها وجسامة عقوبتها إلى جريمة حد وقصاص وتعزير، وأما من حيث قصد الجاني، وعدم قصده فتنقسم إلى جريمة عمدية وجريمة غير عمدية، ومن حيث كشفها فتنقسم إلى جرائم متلبس بها، وجرائم غير متلبس بها، ومن حيث طريقة ارتكابها، فتنقسم إلى جرائم إيجابية، وجرائم سلبية ومن حيث طبيعتها الخاصة فتنقسم إلى جرائم ضد الجماعة، وجرائم ضد الأفراد، وإلى جرائم عادية وجرائم سياسية.

وأمام هذه الأنواع والتقسيمات الكثيرة، ساقطصر على بيان أنواع الجريمة من حيث خطورتها وجسامة عقوبتها، فهي الأساس في الجرائم كلها، ومن ناحية أخرى، فإن الحديث عن الأقسام السابقة جميعها يحتاج إلى بحث مستقل ولا يتسع المجال هنا لهذا نظرا لطبيعة البحث.

جرائم الحدود والقصاص والتعزير

أ - جرائم الحدود: وهي الجرائم المعاقب عليها بحد.

تعريف الحدود لغة

(١) التشريع الجنائي الإسلامي ٧٨/١،

الجنابات في الشريعة الإسلامية، ص ١٨٥

الحدود جمع حد، وهو في اللغة المنع، يقال للحاجز بين الشيئين: حد، لأنه يمنعهما من الاختلاط، ويسمى الحاجب حدادا، لأنه يمنع الناس من الدخول.

وسميت الحدود بهذا الاسم، لأنها تمنع من الإقدام على أسبابها، أو لأن الشارع حدد مقاديرها، بحيث لا تجوز الزيادة عليها ولا النقص منها. (١)

تعريف الحد اصطلاحا

عرفه الزيلعي من علماء الحنفية: بأنه عقوبة مقدرة تجب حقا لله تعالى. (٢)
وهذا التعريف جامع مانع عند الأحناف الذين يعتبرون حد القذف حقا خالصا لله أو حقه فيه غالب.

وعرفه الحنابلة بأنه عقوبة مقدرة شرعا في معصية، للمنع من الوقوع في مثلها. (٣) وعرفه الشافعية: بأنه عقوبة مقدرة وجبت زجرا عن ارتكاب ما يوجبها. (٤)

وتعريف الحنابلة والشافعية جامع غير مانع، إذ يدخل في تعريفهما للحدود القصاص فهو عقوبة مقدرة وجبت للمنع من الوقوع في مثلها. لذا فإن تعريف الحنفية هو الراجح من وجهة نظري المتواضعة فهو جامع مانع.

وجرائم الحدود هي الزنا والقذف، وشرب الخمر، والسرقة، والحراقة (قطع الطريق) والردة والبغي، على خلاف فيه. (٥)

(١) القاموس المحيط ٢/٢٨٦، المصباح المنير ١/١٧١، مختار الصحاح ص ١٤٢

(٢) تبين الحقائق ٣/١٦٣

(٣) منتهى الإرادات ٢/٤٥٦

(٤) الإقناع ٥/٣، محمد الشربيني الخطيب، دار الفكر، بيروت

(٥) بدائع الصنائع ٢/٥٦، الهداية شرح بداية المبتدى ٤/١١٢

ب. جرائم القصاص والديات

تعريف القصاص:

القصاص مصدر مأخوذ من قصص وله عدة معان، هي: القطع، اتباع الأثر، والمساواة والمناصفة. (١)

والقصاص: اصطلاحاً: عبارة عن المساواة، وهو اتباع اثر الشيء في الإتيان بمثله. (٢)

والقصاص يجب في القتل العمد، لقوله تعالى: «يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص في القتلى». (٣) وأما الدية فهي اسم للمال الذي هو بدل النفس. (٤)

فجرائم القتل والجروح وقطع الأطراف هي جنایات على النفس أو ما دون النفس كما ذكر الفقهاء، (٥) وعقوبة هذه الجرائم القصاص إذا توافرت شروطه، أو الدية إذا كانت الجريمة غير عمدية، أو كانت عمدا ولم تتوافر الشروط الأخرى للقصاص. (٦)

ج - جرائم التعزير

وهي الجرائم التي يعاقب عليها بعقوبة أو أكثر من عقوبات التعزير. وهذه الجرائم سافرد الحديث عنها في الفصل التالي بشيء من التفصيل إن شاء الله تعالى.

(١) لسان العرب ٧/٧٣، القاموس المحيط ٢/٥٥٥، المصباح المنير ٢/٥٠٦.

(٢) المسبوط للسرخسي ٢٦/٦٠.

(٣) سورة البقرة آية رقم: ١٧٨.

(٤) رد المحتار ٥/٤٠٥.

(٥) بدائع الصنائع ٧/٢٣٣.

رد المحتار ٥/٤٥٨.

المغني ٧/٧٠٢.

(٦) المراجع السابقة.

المبحث الثاني

أنواع العقوبات

جاءت الشريعة الإسلامية لحفظ مصالح المجتمع وأمنه، واستقراره، من أجل ذلك وضع الشارع جزاء دنيويا وآخر أخرويا على الجريمة، وهذه العقوبات تنوعت بتنوع الجرائم، فكانت حكمة الشارع أن جعل لكل جريمة عقوبة تتناسب مع عظمها، لتكون رادعا للمجرم من العود إلى الجريمة، وزاجرا لغيره كيلا يصيبهم مثل ما أصابه، فالعقوبات (موانع قبل الفعل، زواجر بعده).^(١)

ويجب أن لا ينظر إلى العقوبة إلى ما فيها من إيذاء للمجرم فحسب، بل الواجب هو النظر لما يترتب على الجريمة من إيذاء للمجتمع، فإنزال العقوبة بالمجرم إنما هو لرفع الأذى عن المجتمع، لأن ترك المجرم بلا عقوبة رادعة سيشجعه على مواصلة مسيرة الإجرام وتهديد أمن المجتمع واستقراره، بل وسيشجع غيره على السير في نفس الطريق، ومن هنا فإن العقوبات بكل أنواعها وصورها جاءت رحمة من الله بعباده في الأرض.

وأحاول بعون الله وتوفيقه أن أبين باختصار مفيد من خلال هذا المبحث المواد بالعقوبة، وأنواعها...

(١) فتح القدير ١١٢/٤

المطلب الأول المعنى المراد بالعقوبة

أولاً: تعريف العقوبة لغة:

العقوبة لغة مأخوذ من الثلاثي عقب، بمعنى الجزاء على الأمر، والعقاب والمعاقبة أن تجزي الرجل بما فعله، والاسم عقوبة، وعاقبه بذنبه معاقبة وعقاباً: أخذه به. وتأتي بمعنى الحبس، يقال: اعتقب الرجل أي حبسه عنده واعتقب البائع السلعة أي حبسها عن المشتري.^(١)

ثانياً: تعريف العقوبة اصطلاحاً

وردت تعريفات كثيرة لمصطلح العقوبة تقاربت في التعبير عن المعنى المقصود منها، ومن أهم هذه التعريفات:

تعريف العز بن عبدالسلام^(٢) العقوبة بأنها: جزاء على إصرار على ذنب حاضر أو مفسدة ملابسة.^(٣)

وعرفها ابن تيمية بأنها: جزاء على ذنب ماض بما كسب نكالا من الله، من

(١) لسان العرب ٦١١/١، مختار الصحاح ١٨٤/١، القاموس المحيط ١٠٦/١

(٢) هو عبدالعزيز بن عبدالسلام، سلطان العلماء عز الدين أبو محمد السلمي الدمشقي، ولد سنة ٥٥٧هـ في دمشق، تفقه على الشيخ فخر الدين بن عساكر والآمدي، جمع فنون العلم من التفسير والحديث والفقه والأصول العربية حتى قيل إنه بلغ رتبة الاجتهاد. كان عالماً ورعاً زاهداً. من تصانيفه: قواعد الأحكام في مصالح الأنام، اختصار النهاية، القواعد الكبرى. انظر: طبقات الشافعية، ١٠٩/٢. أبو بكر بن أحمد بن محمد (٧٧٩-٨٥١هـ)، عالم الكتب، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٧هـ. وطبقات الفقهاء ٢٦٧/١، إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي (٣٩٣-٤٧٦هـ). دار القلم، بيروت. تحقيق خليل الميس.

(٣) قواعد الأحكام في مصالح الأنام ١٨٦/١

ترك للواجبات وفعل للمحرمات.^(١)

ومن العلماء المعاصرين عرفها الأستاذ عبدالقادر عودة^(٢) بأنها: الجزاء المقرر لمصلحة الجماعة على عصيان أمر الشارع.^(٣)

ونلاحظ أن التعريفات السابقة متقاربة في بيان المعنى المراد من العقوبة وهو الجزاء إلا أن تعريف العز بن عبدالسلام جاء عاما على كل معصية، ومنها القصاص، والحدود والكفارات، ففيه عموم وبيان. أما تعريف ابن تيمية فأكثر عموما مع ذكره لسبب الجزاء، وهو فعل المحرمات وترك الواجبات. وأما تعريف عبدالقادر عودة فيتميز بالتركيز على الهدف والغاية من إيقاع العقوبة وهو لمصلحة الجماعة.

والتعريف المختار عندي، هو تعريف العز بن عبدالسلام ، وذلك لشموله ووضوحه.

ثالثا: تعريف العقوبة في القانون

العقوبة في القوانين الوضعية لها تعريفات متعددة، منها:

انقصاص أو حرمان من كل أو بعض الحقوق الشخصية يتضمن إيلا ما ينال مرتكب الفعل الإجرامي كنتيجة قانونية لجريمته، ويتم توقيعها بإجراءات خاصة،

(١) السياسة الشرعية، ص ٧٦، ص ١١٥

(٢) عبدالقادر عودة: من رجل القانون والقضاء والحماة، انتسب إلى جماعة الإخوان المسلمين بمصر، واختير عضوا ف مكتب الإرشاد لهذه الجماعة، وأعدم شنقا بالقاهرة في ٧ كانون الأول سنة ١٩٥٤م. من مؤلفاته: الإسلام وأوضاعنا القانونية، الإسلام وأوضاعنا السياسية، والتشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي. (معجم المؤلفين ٢٩٦/٥)

(٣) التشريع الجنائي الإسلامي ٦٠٩/١

وبمعرفة جهة قضائية.^(١)

وفي تعريف آخر: هي الأثر الذي ينص عليه القانون، ليلحق المجرم بسبب ارتكابه الجريمة.^(٢)

وذهب آخرون إلى أنها: الجزاء الذي يوقع على مرتكب الجريمة لمصلحة الهيئة الاجتماعية.^(٣)

ونلاحظ هنا أن التعريفات القانونية لا تكاد تختلف عن التعريفات الشرعية، فكل التعريفين الشرعي والقانوني يشير إلى الجزاء على الجريمة، إلا أن التعريف القانوني يركز أحيانا على الإجراءات الخاصة المتبعة في إيقاع الجزاء، الأمر الذي يترتب عليه الدخول في باب الإجراءات المنصوص عليها في القانون، وهو أمر طبيعي لتتم للمجرم محاكمة عادلة.

(١) قانون العقوبات، د. مأمون سلامة، ص ٥٨٠، دار الفكر العربي، ١٩٨١ م
(٢) الوسيط في قانون العقوبات، الدكتور أحمد فتحي سرور، ٦٧١/١، دار العروبة، القاهرة
(٣) الموسوعة الجنائية، ٧/٥

المطلب الثاني أقسام العقوبة

ذهب بعض العلماء^(١) إلى تقسيم العقوبات من حيث الاعتداء على المصالح الخمس إلى:

عقوبات لحماية الدين، كعقوبة الردة والزندقة،
وعقوبات لحماية الأنفس كالقصاص،
وعقوبات لحماية الأموال، كعقوبات السرقة،
وعقوبات لحماية النسل كحد الزنا،
وعقوبات لحماية العقل كحد الشرب.

... ويقسمها أيضا إلى عقوبات محددة وغير محددة.

وذهب آخرون^(٢) إلى تقسيمها إلى عقوبات أصلية، بدلية، تبعية، تكميلية. وهذا التقسيم بحسب الرابطة القائمة بينها.

بينما يقسمها البعض^(٣) إلى ثلاثة أقسام، هي: الأصلية^(٤) والتبعية^(٥)، والعقوبة التكميلية^(٦).

وفي تقسيم آخر من حيث محلها تنقسم العقوبات إلى: بدنية، ونفسية ومالية.

وأيضا تنقسم العقوبات بحسب الجرائم التي فرضت عليها إلى:

- (١) الشيخ الإمام أبو زهرة في كتابه العقوبة، ص ٥٣، ٥٨
- (٢) الأستاذ عبدالقادر عوده في كتابه (التشريع الجنائي الإسلامي) ص ٦٣٢/١
- (٣) الدكتور أحمد فتحي مهنسي، في كتابه (العقوبة في الفقه الإسلامي) ص ١٠٩، الطبعة الثانية، ١٩٦١ م.
- (٤) العقوبة الأصلية هي التي نص عليه الشارع كالحد والقصاص.
- (٥) العقوبة التبعية: هي التابعة للعقوبة الأصلية، كحرمان القاتل من الميراث.
- (٦) العقوبة التكميلية: هي التي تلحق المحكوم عليه بشرط أن يأمر به القاضي كالتغريب، والنفي.

- (أ) عقوبات الحدود
- (ب) عقوبات القصاص والدية
- (ج) عقوبات الكفارات
- (د) عقوبات التعازير^(١)

وسأحاول بعون الله توفيقه بيان أقسام العقوبات حسب التقسيم الأخير لها وذلك على النحو التالي:

(أ) عقوبات الحدود

ذكرت فيما سبق معنى الحد لغة، واصطلاحاً، وجرائم الحدود السبع وسافصل الحديث هنا عن عقوبة كل جريمة، وذلك على النحو التالي:

١ عقوبة الزنا

للزنا في الشريعة الإسلامية ثلاث عقوبات، هي: (أ) الجلد، (ب) الرجم، (ج) التغريب

والزنا هو كل وطء وقع على غير نكاح ولا شبهة نكاح ولا ملك يمين.^(٢)

أما الجلد فالأصل فيه قوله تعالى: «الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة»^(٣) وهذه عقوبة الزاني غير المحصن، وأضاف إليها جمهور الفقهاء عقوبة تبعية هي التغريب، أي النفي لمدة عام لقوله عليه الصلاة والسلام، ((خذوا

(١) التشريع الجنائي الإسلامي ٦٣٤/١

(٢) بداية المجتهد ٢/٢٦٢، محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، دار الفكر، بيروت.

(٣) سورة النور، الآية رقم: ٢

عني خذوا عني،، قد جعل الله لهن سبيلا، البكر بالبكر جلد مائة ونفي سنة)).^(١)

وخالف الحنفية في التغريب، واعتبروه زيادة على نص الآية الكريمة، ولا تصح عندهم الزيادة إلا بحديث متواتر.^(٢)

وأما الرجم بالحجارة حتى الموت فعقوبة الزاني المحصن، لما ثبت في السنة من رجم ماعز والغامدية.^(٣)

ولقوله صلى الله عليه وسلم في حديث العسيف: ((واغد يا أنيس،^(٤) إلى امرأة هذا، فإن اعترفت فارجمها، قال: فغدا عليها فاعترفت، فأمر بها رسول الله صلى الله عليه وسلم فرجمت)).^(٥) والرجم أجمع عليه الصحابة رضوان الله عليهم أجمعين ولم يشذ عن هذا الإجماع إلا الخوارج.^(٦)

٢) عقوبة القذف

القذف هو الرمي بالزنا، أي نسبة الشخص إلى الزنا بشروط معينة،^(٧) وعقوبته الجلد ثمانون جلدة، لقوله تعالى: «والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة، ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا وأولئك هم الفاسقون...»^(٨)

(١) رواه مسلم، كتاب الحدود، باب حد الزاني، ١٣١٦/٢

(٢) المغني ٤٢/٩، بدائع الصنائع ٤١٦٢/٩، مغني المحتاج ١٤٧/٤، محمد الخطيب الشربيني، دار الفكر، بيروت، وحاشية الدسوقي ٣٢١/٤، محمد عرفة الدسوقي، دار الفكر، بيروت.

(٣) صحيح مسلم، كتاب الحدود، باب من اعترف على نفسه بالزنى، ١٣٢١/٢

(٤) هو أنيس بن الضحاك الأسلمي، جزم ابن حبان وابن عبد البر بأنه هو الذي قال له رسول الله صلى الله عليه وسلم ((اغد يا أنيس...)). قال بان حجر: فيه نظر. (الإصابة ١٢١/١)

(٥) رواه البخاري، كتاب الأحكام ١٢٠/٨، ومسلم في كتاب الحدود ١٣٢٥/٢

(٦) المغني ١٥٧/٨، المبسوط ٣٦/٩

(٧) المغني ٢٧٥/٨، بدائع الصنائع ٤٠/٢

(٨) سورة النور، الآية رقم: ٤

وعدم قبول الشهادة هي عقوبة تبعية،^(١) وذلك لأن هذه الجريمة من الكبائر كما ورد في الحديث الشريف أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أمر باجتتاب السبع الموبقات، ومنها قذف المحصنات الغافلات.^(٢)

٢) عقوبة السرقة

والسرقة هي أخذ مال الغير ظلماً من غير تأويل ولا شبهة.^(٣) وعقوبتها قطع اليد إذا توفرت شروط الجريمة.

لقوله تعالى: «والسارق والسارقة فاقطعوا أيدهما جزاء بما كسبا نكالا من الله، والله عزيز حكيم». ^(٤) وقوله صلى الله عليه وسلم: ((لعن الله السارق يسرق البيضة فتقطع يده، ويسرق الجمل فتقطع يده)).^(٥)

٤) عقوبة شرب الخمر

ورد تحريم الخمر في القرآن الكريم بقوله تعالى: «يا أيها الذين آمنوا إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان، فاجتنبوه لعنكم تغفلون». ^(٦) وعقوبته وردت في السنة الشريفة وهي جلد الشارب ثمانين جلدة عند الجمهور، وقال الشافعي إنها أربعون، والباقي تعزير.^(٧)

٥) عقوبة قطع الطريق

-
- (١) التشريع الجنائي الإسلامي ٦٤٥/١
 - (٢) صحيح مسلم، كتاب الإيمان، باب بيان الكبائر ٩٢/١
 - (٣) بداية المجتهد ٣٧٢/٢
 - (٤) سورة المائدة، الآية رقم: ٣٨
 - (٥) صحيح مسلم، كتاب الحدود، باب حد السرقة ونصابها ١٣١٤/٢
 - (٦) سورة المائدة، آية رقم: ٩٠
 - (٧) الإقناع ١٨٧/٢، مغني المحتاج، ١٨٩/٤، المغني ٣٢٩/١٠، فتح القدير ١٨٥/٤

وهذه الجريمة عرفها الفقهاء بأنها: الخروج على المارة لأخذ المال مجاهرة بالقوة والقهر على وجه يؤدي إلى امتناع الناس عن المرور، وانقطاع الطريق، سواء أكان مرتكب هذه الجريمة فردا أو أكثر، بسلاح أو بغيره، وسموا مرتكب هذه الجريمة بالمحارب. (١)

وعقوبة هذه الجريمة هي القتل أو الصلب أو قطع الأيدي والأرجل من خلاف، أو النفي في الأرض.

وذلك بنص الآية الكريمة «إنما جزاء الذي يحاربون الله ورسوله، ويسعون في الأرض فسادا أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف، أو ينفوا من الأرض...» (٢) فالمالكية يرون أن "أو" في الآية للتخيير المطلق بين العقوبات السابقة، أما الجمهور فذهبوا إلى أنها للتنوع حسب نوع الجناية، فعقوبة قطع الطريق أن يقتل أو يصلب إذا قتل وأخذ المال. ويقتل بلا صلب إذا قتل ولم يأخذ المال. وتقطع يده ورجله من خلاف إذا أخذ المال ولم يقتل. وينفى من الأرض إذا أخاف السبيل، ولم يقتل ولم يأخذ مالا. (٣)

٦) عقوبة الردة

الردة هي الرجوع عن دين الإسلام، (٤) وهي جريمة وعقوبتها القتل في الدنيا والعذاب في الآخرة، لقوله تعالى: «ومن يرتدد منكم عن دينه فيمت وهو كافر فأولئك

(١) بدائع الصنائع ٩١/٧،

المغني ٢٨٨/٨،

حاشية الخرشى ١٠٤/٨، محمد بن عبدالله الخرشى، دار الكتب العلمية، بيروت

(٢) سورة المائدة، آية رقم: ٣٣

(٣) الإقناع ١٩٧/٢، نهاية المحتاج ٤/٨، بدائع الصنائع ٩٣/٧، المغني ٢٨٨/٨، شرح الخرشى على

مختصر سيدي خليل، ١٠٤/٨

(٤) رد المحتار ٣٩٦/٣

حبطت أعمالهم في الدنيا والآخرة، وأولئك أصحاب النار هم فيها خالدون..^(١) ولقوله عليه الصلاة والسلام: ((من بدل دينه فاقتلوه)).^(٢) وروى أن امرأة يقال لها أم مروان ارتدت فأمر النبي صلى الله عليه وسلم بأن يعرض عليها الإسلام فإن تابت وإلا قتل، فأبت أن تسلم فقتلت.^(٣)

٧) عقوبة البغي

والبغي هو الخروج عن طاعة إمام الحق بغير حق.^(٤) وعقوبته القتل لما يؤدي من فتن واضطراب، لقوله تعالى: وإن طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فأصلحوا بينهما فإن بغت إحداهما على الأخرى فقاتلوا التي تبغي حتى تفيء إلى أمر الله..^(٥) وقوله صلى الله عليه وسلم: ((من أتاكم وأمركم جميع على رجل واحد يريد أن يشق عصاكم أو يفرق جماعتكم فاقتلوه)).^(٦)

(ب) عقوبات القصاص والدية

وتجب عقوبة القصاص والدية في جرائم الاعتداء على النفس أو على ما دون النفس، والقصاص واجب في القتل العمد لقوله تعالى: يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص في القتلى..^(٧) وقوله صلى الله عليه وسلم: ((لا يحل دم امرئ مسلم إلا

(١) سورة البقرة، الآية رقم: ٢١٧

(٢) صحيح البخاري، كتاب الاعتصام بالسنة، باب قول الله تعالى وأمرهم شورى بينهم ١٦٢/٨

(٣) السنن الكبرى للبيهقي، كتاب المرتد، باب من ارتد عن الإسلام ٢٠٣/٨، أحمد بن الحسين، مكتبة الباز، مكة المكرمة

(٤) شرح فتح القدير ٣٣٤/٥

(٥) سورة الحجرات، آية رقم: ٩

(٦) صحيح مسلم، كتاب الإمامة، باب حكم من فرق أمر المسلمين وهو مجتمع ١٤٨٠/٢

(٧) سورة البقرة، الآية رقم: ١٧٨

بإحدى ثلاث الكفر بعد الإيمان، والزنا بعد الإحصان، والنفس بالنفس^(١). كما ثبت القصاص فيما دون النفس بالكتاب والسنة^(٢).

وأما الدية: فهي اسم للمال الذي هو بدل النفس^(٣) وهذا المال عقوبة على الجاني أو العاقلة بتقدير معين وشروط ذكرها الفقهاء^(٤).

(ج) عقوبات الكفارات

الكفارات عقوبات مقدرة حدد الشارع أنواعها ومقاديرها وهي عبادة أيضا والجرائم التي يحكم فيها بالكفارة هي: إفساد الصيام، وإفساد الإحرام، والحنث في اليمين، والوطء في الحيض، والوطء في الظهر، والقتل. والكفارات المفروضة هي العتق، والإطعام، والكسوة، والصيام، تبعا لنوع الجريمة^(٥).

(د) عقوبات التعزير

وعقوبة التعزير غير مقدرة من قبل الشارع، وإنما ترك تقديرها إلى الإمام أو نائبه، فقد يكون التعزير بالقتل كما في جرائم التجسس واللواط وغيرهما أو بالضرب، أو بالحبس أو بالتوبيخ ونحوه، حسب رأي الإمام بالنظر إلى الجريمة وظروفها^(٦)، وذلك على ما سيأتي تفصيله في موضعه من هذا البحث.

(١) صحيح البخاري، كتاب الديات، باب قول الله: إن النفس ٣٨/٨

(٢) المغني ٧٠٢/٧

(٣) رد المختار ٥٠٤/٥

(٤) بدائع الصنائع ٢٥١/٧ وما بعدها، المغني ٥٧/٨، شرح الخرشني ٣٤/٨، مغني المحتاج ٥٥/٤

(٥) بدائع الصنائع ٤٦٥٧/١٠

مغني المحتاج ١٠٧/٤

نيل الأوطار ٢٤٠/٤، الشوكاني، دار الجليل، بيروت

المغني ٣٨٩/٨

(٦) رد المختار ٢٥١/٣، فتح القدير ١١٩/٧، نهاية المحتاج ٧٢/٧

إذن فالشريعة الإسلامية قد أحكمت عقوباتها مقداراً وصفة ونوعاً، وليس لمسلم كائن من كان أن يحيد عن مقادير هذه العقوبات أو أنواعها وصفاتها. فإن فعل جاحداً فقد خرج بذلك من جماعة المسلمين، لأن هذا إنكار لمعلوم من الدين بالضرورة.^(١) إضافة إلى أن ترك تقدير العقوبات التعزيرية إلى الإمام هو في حد ذاته إحكام للعقوبة، ودليل على مرونة الشريعة كي تتطور مع متطلبات الزمان وتغير الأحوال.

(١) مقالة (حكمة تحديد بعض العقوبات في الشريعة الإسلامية)، ص ٨٦، د. فكري أحمد عكاز، مجلة منبر الإسلام، العدد ٧، السنة ٣١، رجب ١٣٩٣ هـ، المجلس الأعلى للشئون الإسلامية، القاهرة.

المبحث الثالث

تنفيذ العقوبة وسقوطها ، وفيه مطلبان

المطلب الأول: تنفيذ العقوبة

ذكرت فيما سبق جرائم الحدود والقصاص والتعزير، والعقوبات الشرعية على تلك الجرائم التي شرعها الله تعالى لتكون زاجرة رادعة، فكانت غاية في الأحكام، فجعل الشارع للجرائم عقوبات تتناسب مع عظمها، وجعل الشارع للإمام سلطة تنفيذ العقوبة نظرا لما يتمتع به من شوكة ورهبة، ولتنزهه عن المحاباة والميل، نظرا لوجوب إقامتها في حقه.

وقد اتفق العلماء على أن الإمام يقيم الحدود والتعازير، وأنه لا يجوز أن يقيم الحد على الأحرار إلا الإمام أو نائبه أو من فوض إليه الإمام إذا كانوا قادرين قائمين بالعدل لأنه حق لله تعالى ويفتقر إلى الاجتهاد ولا يؤمن معه الحيف فوجب تفويضه إلى نائب الله في خلقه، ولأنه عليه الصلاة والسلام كان يقيم الحدود في حياته وسار على ذلك خلفاؤه من بعده.

ولا يلزم أن يحضر الإمام إقامة الحدود ولا أن يبتدئ بالرجم لأن النبي صلى الله عليه وسلم أمر برجم جماعة ولم ينقل أنه حضر بنفسه ولا أنه رماهم^(١) ويرى الحنفية أن لولي المجني عليه استيفاء القصاص إن كان خبيرا وهو وجه في مذهب

(١) المبدع ٤٤/٩، إبراهيم بن محمد، المكتب الإسلامي، بيروت.

بدائع الصنائع ٥٨/٧، المذهب ٢/٢٦٩، المدونة الكبرى ١٦/٢٢٨، بداية المجتهد ٢/٣٣٣.

كتب ورسائل ابن تيمية في الفقه ٣٤/١٧٦، مغني المحتاج ٢/٣٣٧، روضة الطالبين ٩/٢٢٣.

أحمد، بينما يرى مالك والشافعي أنه ليس له ذلك، بل يتولاه الخبراء.^(١) واختلفوا في إقامة السادات الحدود على عبيدهم، فقال الإمام مالك: يقيم السيد الحدود على عبده إلا السرقة فلا يثبتها إلا الولي، وحد الزنا بشهادة أربع.^(٢)

وقال الشافعي: يقيم السيد الحد على أمته وهو قول أحمد وإسحاق وأبي ثور.^(٣) وقال أبو حنيفة لا يقيم الحدود على العبيد إلا الإمام أو بإذن منه.^(٤)

وحجة الإمام مالك الحديث المشهور: أن رسول الله صلى الله عليه وسلم سئل عن الأمة إذا زنت، ولم تحصن، فقال: ((إن زنت فاجلدوها، ثم إن زنت فاجلدوها، ثم بيعوها ولو بضعير)).^(٥) وقوله صلى الله عليه وسلم: ((إذا زنت أمة أحدكم فليجلدها)).^(٦)

وأما الإمام الشافعي فحجته ما روي عنه عليه الصلاة والسلام من حديث أنه قال: ((أقيموا الحدود على ما ملكت أيمانكم)).^(٧) ولأنه أيضا مروي عن جماعة من الصحابة ولا مخالف لهم، ومنهم ابن عمر وابن مسعود وأنس.^(٨)

- (١) بدائع الصنائع ٢٤٦/٧، مواهب الجليل ٣٥٣/٦، المذهب ١٩٧/٢
- (٢) المدونة الكبرى ٢٥٧/١٦، بداية المجتهد ٣٣٣/٢
- (٣) التمهيد لابن عبد البر ١٠٥/٩، مغني المحتاج ٣٣٦/٢
- (٤) فتح القدير ١٣٠/٤
- (٥) صحيح مسلم ١٣٢٩/٣، الحديث رقم: ١٧٠٣، صحيح البخاري ٧٧٧/٢، الحديث رقم: ٢١١٧
- (٦) سنن الترمذي ٤٦/٤، الحديث رقم: ١٤٤٠، محمد بن عيسى، دار إحياء التراث، باب ما جاء في إقامة الحد على الإماء. وقال: هذا حديث حسن صحيح.
- (٧) سنن الدار قطني ١٦٠/٣، (ج ٢٣١)
- (٨) السنن الكبرى ٢٩٩/٤، الحديث رقم: ٧٢٣٩
- مصنف ابن أبي شيبة ٢٨٠/٧ (ج: ٣٦٠٨٨)، عبدالله بن محمد بن أبي شيبة، مكتبة الرشيد
- (٨) التمهيد ١٠٥/٩، بداية المجتهد ٣٣٣/٢

وأما الإمام أبو حنيفة فحجته الإجماع على أن الأصل في إقامة الحدود هو السلطان لقوله عليه الصلاة والسلام: أربع إلى الولاة وذكر منها الحدود.^(١) ولأن الحد حق لله تعالى، كما روي عن الحسن وعمر بن عبدالعزيز وغيرهم أنهم قالوا: الجمعة والزكاة والفیء والحكم إلى السلطان.^(٢)

ولا أرى لهذا الخلاف أهمية في العصر الحاضر، نظرا لانتهاه نظام الرق الذي حاربه الإسلام وشجع على إنهائه بمختلف الوسائل والطرق.

وقد ذكر الفقهاء حالات لا تنفذ فيها العقوبة كحالة قذف الأب لابنه، وحالة رجوع المتهم عن الإقرار بالزنا أو السرقة أو شرب الخمر.^(٣)

ولعل من المسائل الهامة التي ناقشها الفقهاء مسألة تنفيذ العقوبة في حالة الحرب أو في أرض الحرب، حيث ذهب الإمام أبو حنيفة إلى عدم تنفيذ الحدود في أرض الحرب إلا إذا كان الخليفة قد غزا بنفسه أو كان أمير مصر، فله أن يقيم الحدود على جنده الذين تحت ولايته إذا غزا بهم. واستدلوا على هذا بما روي عن زيد بن ثابت أنه قال: ((لا تقام الحدود في دار الحرب مخافة أن يلحق أهلها بالعدو)).^(٤) والحدود في هذا كله سواء. وبما روي أيضا من أن عمر رضي الله عنه كتب إلى عمر بن سعد الأنصاري وإلى عماله أن لا يقيموا حدا على أحد من المسلمين في أرض الحرب حتى يخرجوا إلى أرض المصالحة، وقالوا: كيف يقيم

(١) الكنى للبخاري ٤٧/١، محمد بن إسماعيل بن إبراهيم البخاري، دار الفكر، بيروت

(٢) بدائع الصنائع ٤٧/١، فتح القدير ١٣٠/٤

(٣) بدائع الصنائع ٦١/٧

(٤) سنن البيهقي الكبرى ١٠٥/٩، الحديث رقم: ١٨٠٠٤، وذكره الزيلعي في نصب الراية ٣٤٣/٣، وقال: غريب.

أمير سرية حدا وليس هو بقاض ولا أمير يجوز حكمه.^(١)

وخالف في هذه المسألة الشافعي حيث ذهب إلى أن أمير الجيش يقيم الحدود حيث كان من الأرض إذا ولي ذلك، إذ يرى أنه لا فرق بين دار الحرب ودار الإسلام فيما أوجب الله على خلقه من الحدود، لأن الله عز وجل يقول: «والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما».^(٢) ولم يستثن من كان في بلاد الإسلام ولا في بلاد الكفر.^(٣)

وأرى والله تعالى أعلم أن رأي الحنفية في هذه المسألة هو الأرجح، وذلك بالنظر إلى أدلتهم، ومراعاة للمصالح والمفاسد التي تترتب على إقامة الحدود في دار الحرب.

والأصل في الشريعة الإسلامية أن يكون تنفيذ العقوبة علنيا لقوله تعالى: «وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين».^(٤) ولأن السنة جرت بهذا، ويستوي في ذلك القتل وغير القتل، وتتفق الشريعة في هذا مع كثير من القوانين الوضعية.^(٥)

(١) المبسوط للرخسي ١٠٠/٩، السير للشيباني ١٤٨/١

(٢) سورة المائدة: الآية ٣٨

(٣) الأم ٣٥٤/٧

(٤) سورة النور، آية رقم: ٢

(٥) التشريع الجنائي الإسلامي، ٧٦٤/١

المطلب الثاني سقوط العقوبة

ذكر الفقه الإسلامي الجرائم الموجبة للعقوبات وأسبابها، كما ذكر الفقهاء الأسباب التي توجب سقوط العقوبة، فبعضها يسقط معظم العقوبات وبعضها يسقط لأقلها، والبعض الآخر خاص بعقوبات دون أخرى، وسأحاول بعون الله وتوفيقه أن أعرض أهم هذه الأسباب محاولاً تجنب الإطالة والخوض في المسائل الخلافية الدقيقة مراعاة لطبيعة هذا البحث وخصوصيته.

وأهم أسباب سقوط العقوبة، ما يلي:

(١) العفو

رغبت الشريعة الإسلامية في العفو بمقتضى قوله تعالى: «جزاء سيئة سيئة مثلها، فمن عفا وأصلح فأجره على الله»^(١) وقوله تعالى: «وأن تعفوا أقرب للتقوى ولا تتسوا الفضل بينكم، إن الله بما تعلمون بصير»^(٢) وغير ذلك من الآيات. وقد ذهب الفقهاء إلى أن العفو لا يكون في عقوبات الحدود، لأنها حق لله، وما كان حقاً لله امتنع العفو فيه أو إسقاطه، وذكروا جواز العفو في جرائم القصاص والدية دون عقوبة الكفارة، وركن العفو قول العافي عفوت، وشرايطه أن يكون من صاحب الحق، وأن يكون بالغاً عاقلاً كما ذكر الفقهاء.^(٣)

(٢) الصلح

وهو جائز في القصاص والدية، حيث يسقط القصاص بالصلح، ودليل ذلك السنة والإجماع، ففي الحديث الشريف: ((من قتل متعمداً دفع إلى أولياء المقتول فلبن

(١) سورة الشورى، الآية: ٤٠

(٢) سورة البقرة، الآية: ٢٣٧

(٣) كشف القناع ٥/٥٣٢، المغني ٩/١٣٣، بدائع الصنائع ٧/٢٤٦، الأم ٦/١٤

شاعوا قتلوه وإن شاعوا أخذوا الدية.. وما صولحوا عليه فهو لهم)).^(١) وذهب الفقهاء إلى عدم جواز أن يكون الصلح على الدية أكثر مما تجب فيه الدية، فقد اشترطوا أن يكون الصلح بين الجاني، وأولياء الدم، على العفو نظير بدل معلوم.^(٢)

(٣) موت الجاني

ذهب الفقهاء إلى سقوط العقوبة بموت الجاني، فإذا مات بأفة سماوية سقطت العقوبة، لأنه لا يتصور بقاء الشيء في غير محله، وعند الحنفية والمالكية إذا سقط القصاص بالموت لا تجب الدية، لأن القصاص الواجب عيناً، وهو أحد قولي الشافعي، وكذا إذا قتل من عليه القصاص بغير حق أو بحق الردة أو قصاص لشخص آخر أو قتل لزنأ ففي هذه الحالات تسقط عقوبة القصاص ولا تجب الدية.^(٣) أما الشافعية فقالوا: إنه إذا تعذر استيفاء القصاص وهو أحد البدلين، وجب الآخر، فتجب الدية حقاً للورثة.^(٤)

وموت الجاني من الأسباب المسقطة للعقوبة التعزيرية ولكن الموت لا يسقط العقوبة المتعلقة بمال الجاني كالغرامة والمصادرة مثلاً، وذلك لإمكان تنفيذها لتعلقها

-
- (١) سنن البيهقي الكبرى ٧٠/٨، الحديث رقم: ١٥٩٠٨
سنن أبي داود ١٧٣/٤، الحديث رقم: ٤٥٠٦
(٢) المدع ٢٨٩/٤، المهذب ١٨٧/٢، المغني ١٨٥/٢، البحر الرائق ٢٦٥/٣،
الشرح الكبير ٣١٧/٣، سيدي أحمد الدردير، دار الفكر، بيروت
(٣) بدائع الصنائع ٢٤٦/٧، الهداية شرح البداية ٢٠٤/٤، علي بن أبي بكر المرغيناني، المكتبة الإسلامية،
بيروت، حاشية البجيرمي ١٥٦/٤،
كنشاف القناع ٥٣٥/٥
مغني المحتاج ١٩/٤، ٤٦
(٤) مغني المحتاج ٤٦/٤، المغني ٢٧٩/٨، المهذب ٢٠١/٢

بالتركة، فتصير ديناً في الذمة.^(١) وأرى والله أعلم وجاهة رأي الشافعية والحنابلة وذلك لمراعاته لحق المجني عليه أو ورثته.

(٤) فوات محل القصاص

وذلك لفقد عضو الجاني الذي يجب فيه القصاص، فبفقدته تسقط العقوبة، إذ لا يبقى محلاً للقصاص فيما دون النفس.

ويرى الحنفية والمالكية أن القصاص الواجب فيما دون النفس إذا فات ذلك العضو بأفة سماوية أو قطع بغير حق، يسقط القصاص من غير مال. وإذا قطع العضو بحق قصاصاً أو حداً يسقط القصاص أيضاً لفوات محله ولكن تجب الدية للمجني عليه.^(٢)

فيما يرى الشافعية والحنابلة أن حق المجني عليه في الدية لا يسقط بذهاب محل القصاص بأي سبب كان بأفة سماوية أو قطع بحق.^(٣)

والراجع من وجهة نظري المتواضعة هو رأي الحنفية والمالكية إذ لا يمكن استيفاء القصاص بفوات المحل بأي حال.

(٥) توبة الجاني

التوبة لغة: الرجوع عن الذنب.^(٤)

اتفق الفقهاء على أن التوبة تسقط العقوبة في جريمة الحرابة قبل القدرة على المحارب وذلك لقوله تعالى: «إلا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم فاعلموا أن الله

(١) التعزير في الشريعة الإسلامية، عبدالعزيز عامر ص ٥٠٩

(٢) بدائع الصنائع ٢٤٦/٧، مواهب الجليل ٢١٣/٦

(٣) مغني المحتاج ١٩/٤، المغني ٢٧٩/٨، المبدع ٢٨٤/٨

(٤) مختار الصحاح، ص ٥٩

غفور رحيم»^(١) وأما غير جريمة الحراية فقد اختلف الفقهاء في أثر التوبة، فذهب الإمام مالك والإمام أبو حنيفة إلى أن التوبة لا تسقط العقوبة إلا في الحراية، ولا يقاس المحارب على غيره، وذلك لأن المحارب شخص غير مقدور عليه فجعلت التوبة مسقطه لعقوبته لتشجيعه على التوبة ومنعه من الإفساد في الأرض، أما السارق أو الزاني أو غيرهما فمقدور عليه^(٢).

أما الشافعي وأحمد^(٣) فيرون أن التوبة تسقط العقوبة، واستدلوا بقياس سقوط العقوبة عن المحارب، وأن القرآن لما جاء بعقوبة الزنا الأولى رتب على التوبة منع العقوبة، وذلك في قوله تعالى: «واللذان يأتيانها منكم فآذوهما، فإن تابا وأصلحا فأعرضوا عنهما»^(٤).

وكذا حد السرقة «فمن تاب من بعد ظلمه وأصلح فإن الله يتوب عليه»^(٥). فالتوبة ذكرت بعد الحد في الآية، ولعل في رأي الشافعي وأحمد تشجيعا على الإقلاع عن الجناية من خلال إسقاط العقوبة عن الجاني بعد توبته، فهي بالتالي فيها مراعاة لمصلحة المجتمع بالنظر إلى الجانب الإيجابي فيها، كما أن فيها مراعاة للجاني من حيث تشجيعه في الإقلاع عن الجريمة.

(٦) التقادم

ذهب الحنفية إلى أن الحدود تسقط بالتقادم عدا حد القذف لأن فيه حقا للمقذوف، واختلفوا في مدة حد التقادم، ففي الجامع الصغير ستة أشهر، وقدره

(١) المائدة، آية: ٣٤

(٢) حاشية ابن عابدين ٥٤٨/٦، فتح القدير ٩/٤، بدائع الصنائع ٩٦/٧.

الإقناع ٤٩٤/٢، حاشية الشرواني ٣٧٥/٨

(٣) مغني المحتاج ٢/٤، الكافي ٥٣٤/٤، المبدع ٩٩/٩، المغني ٣١٦/١٠

(٤) سورة النساء، آية: ١٦

(٥) سورة المائدة، آية: ٣٩

أبويوسف ومحمد بشهر، أما أبو حنيفة فقوضه إلى رأي القاضي في كل عصر. (١)

بينما يرى الشافعي ومالك وأحمد أن الحدود لا تسقط مهما مضى عليها من الزمن دون تنفيذ، ما لم تكن الجريمة من جرائم التعازير، فإن العقوبة أو الجريمة تسقط بالتقادم إذا رأى أولو الأمر ذلك تحقيقاً لمصلحة عامة. (٢)

وأرى أن رأي الجمهور هو الأرجح والله أعلم، لأنه راعى سلطة الولي أو الإمام وحقه في إسقاطه العقوبة بالتقادم إن رأى في ذلك تحقيق مصلحة، كما راعى حق المجني عليه بحيث لا تسقط العقوبة بالتقادم، ولا يضيع حقه في الأصل إلا أن تكون هناك مصلحة راجحة يراها الإمام، وهو الاستثناء.

(١) الهداية شرح البداية ١٠٦/٢، المبسوط للسرخسي ٦٩/٩ وما بعدها، البحر الرائق ٢٢/٥

(٢) روضة الطالبين ١٧٠/١١، مفتي المحتاج ٤٠٤/٤، حواشي الشرواني ٢٢٨/٦ وما بعدها

الفصل الثاني

أحكام تهديدية هامة تتعلق بالتعزير في الشريعة الإسلامية

وليه سبعة مباحث: المبحث الأول

تعريف التعزير وبيان دليل مشروعيته وأغراضه

المطلب الأول: تعريف التعزير. المطلب الثاني: أدلة مشروعية التعزير.

المطلب الثالث: أغراض التعزير.

المبحث الثاني : أسباب التعزير وأنواعه

المطلب الأول: أسباب التعزير. المطلب الثاني: أنواع العقوبات التعزيرية.

المبحث الثالث:

اجتماع التعزير مع العقوبات الأخرى

المطلب الأول: اجتماع التعزير مع الحد أو القصاص

المطلب الثاني: اجتماع التعزير مع الكفارة

المطلب الثالث: اجتماع أكثر من عقوبة تعزيرية

المبحث الرابع:

الفرق بين التعزير وغيره من العقوبات.

المبحث الخامس:

حدود حرية الإمام أو القاضي وسلطتها في التعزير

المطلب الأول: وجوب إقامة العقوبات التعزيرية على ولي الأمر

المطلب الثاني: حرية الإمام أو القاضي وسلطتهما في التعزير

المبحث السادس:

أسباب سقوط العقوبة التعزيرية

المبحث السابع:

صلاحية أحكام التعزير للتقنين، وفيه مطلبان هما:

المطلب الأول: تقنين الجرائم التعزيرية وعقوباتها بين الماضي والحاضر

المطلب الثاني: مقومات تقنين الجرائم التعزيرية وعقوباتها

تمهيد:

الشريعة الإسلامية هي شريعة كل زمان ومكان، اشتملت على أرقى النظريات السياسية والاقتصادية والاجتماعية، واستطاعت أن تلبي حاجات البشرية عبر أربعة عشر قرناً مضت.

ومن عظمة هذه الشريعة الغراء أنها اشتملت على أرقى النظريات الجنائية التي بلغت قدرتها عملياً على محاربة الفساد والقضاء على الجريمة، ونشر الأمن والاستقرار في المجتمع الإسلامي، والسير مع ركب الحضارة والتطور.

ونظام التعزير الجنائي في الإسلام يعتبر دليلاً واضحاً على قدرة الشريعة الغراء على التعامل مع الحالات المتجددة والشاذة في السلوكيات الأخلاقية المنحرفة التي لم يرد فيها نص قانوني معين، والهدف من ذلك الحفاظ على مقومات المجتمع الأخلاقية والسلوكية وإقامة العدل ورعاية مصالح الناس.

فهو بحق نظام فريد يوقع العقوبة المناسبة على الجريمة المرتكبة دون تهاون أو استخفاف أو حيف وتحيز، فهذا النظام دليل قوي على صلاحية الشريعة لكل زمان ومكان وإمكانية الاعتماد على قواعده وأصوله في إنشاء نظام قانوني متميز تشريعاً وتقنياً.

وأمام المحاولات المتعددة للنيل من نظام التعزير في الإسلام، بحجة الحرية المعطاة للإمام أو القاضي في تقرير العقوبة، ومحاولة تصويرها بأنها حكم بالهوى، ومن ثم عدم صلاحية هذا النظام ليكون قانوناً يتعامل مع القضايا المستجدة، وأمام هذا التصور الخاطئ سأحاول -بعون الله وتوفيقه- بيان عدم صحته، وذلك من خلال بيان ما اشتمل عليه النظام التعزيري في الإسلام من مميزات تحقق الاستقرار القانوني للدولة الإسلامية والسعادة والرخاء والأمن للبشرية، وكذلك من خلال بيان صلاحية هذا النظام للتقنين الإسلامي المنشود.

والله الموفق.

المبحث الأول:

تعريف التعزير

وبيان دليل مشروعيته وأغراضه

يعتبر نظام التعزير في الشريعة الإسلامية نظاماً فريداً، ذلك أنه يضع عقاباً لكل معصية لا حد فيها ولا كفارة، فهو يتيح المجال أمام القضاء العادل ليطبق أحدث النظريات في القانون الجنائي، وهذا دليل واقعي على صلاحية الشريعة بأحكامها الجنائية للتطبيق في كل زمان ومكان، فهذا النظام جاء ليحقق مصالح العباد ويدرك المفساد والشرور عنهم، ولمزيد من معرفة نظام التعزير في الشريعة الإسلامية سأحاول بعون الله وتوفيقه توضيحه من خلال بيان معناه وأنواعه وأغراضه ودليل مشروعيته، وذلك كما يلي:

المطلب الأول

تعريف التعزير

أولاً: تعريف التعزير لغة:

التعزير مصدر من العَزَرَ، وهو الرد والمنع، والعزْر: اللوم، وعزّره: رده. وعزّره أعانه وقواه ونصره، والعزْر: النصر بالسيف^(١). قال تعالى: «وتعزروه وتوقروه»^(٢). والتعزير: ضرب دون الحد، وهو أشد الضرب^(٣).

(١) لسان العرب ٥٦١/٤

(٢) سورة الفتح، الآية: ٩

(٣) القاموس المحيط ٩١/٢، تاج العروس ٣٩٤/٣، المصباح المنير ٦٢٢/٢

ثانيا: تعريف التعزير شرعيا:

وردت تعريفات متعددة للتعزير، بعضها للفقهاء القدامى وأخرى لمعاصرين وسأحاول بعون الله ذكر أهمها وهي:

- (١) عرفه ابن الهمام^(١) بأنه "تأديب دون الحد"^(٢).
 - (٢) وعرفه ابن فرحون بأنه "تأديب استصلاح وزجر على ذنوب لم يشرع فيها حدود ولا كفارات"^(٣).
 - (٣) وعرفه الماوردي بأنه: "تأديب على ذنوب لم تشرع فيها الحدود"^(٤).
 - (٤) وعرفه ابن قدامة^(٥) بأنه: "العقوبة المشروعة على جناية لا حد فيها"^(٦).
- ومن الفقهاء المعاصرين: عرفه الأستاذ مصطفى الزرقاء بأنه: "معاقبة المجرم بعقاب مفوض شرعا إلى رأي ولي الأمر نوعا ومقدارا"^(٧).
- كما عرفه أيضا الدكتور عبدالعزيز عامر بأنه: "عقوبة غير مقدرة، تجب حقا لله أو لأدمي في كل معصية ليس فيها حد ولا كفارة، وهو كالحدود في أنه تأديب استصلاح وزجر"^(٨).

وبالنظر إلى التعريفات السابقة نجد فيها اتفاقا حول تعريف التعزير بأنه في الجرائم التي لا حد فيها وأنه تأديب على ذنوب أو عقوبة على جناية، وهذه

-
- (١) هو محمد بن عبد الواحد بن عبد الحميد كمال الدين الشهير بابن الهمام، كان إماما نظارا فارسا في البحث فروعيا أصوليا محدثا، مات سنة ٨٦١هـ، (الفوائد البهية في تراجم الحنفية ص ١٨٠).
 - (٢) شرح فتح القدير ٣٤٥/٥
 - (٣) تبصرة الحكام ٢٩٣/٢
 - (٤) الأحكام السلطانية ص ٢٣٦
 - (٥) هو عبدالله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي، فقيه وعالم حنبلي، ولد بفلسطين سنة ٥٤١هـ. وتعلم بدمشق ورحل إلى بغداد ثم عاد إلى دمشق وتوفي فيها سنة ٦٢٠هـ، (طبقات الحنابلة (الذيل) ١٣٣/٢).
 - (٦) المغني ٣٢٤/٨
 - (٧) المدخل الفقهي العام ٢٢٦/٢
 - (٨) التعزير في الشريعة الإسلامية ص ٣٦

التعاريف وخاصة تعاريف الفقهاء القدامى جاءت مختصرة.

وأما تعريفات المعاصرين -فمن وجهة نظري المتواضعة- أرى أن تعريف الدكتور عبدالعزيز عامر أكثرها وضوحا وعمقا في التعبير عن المعنى الدقيق للتعزير فقوله عقوبة غير مقدرة فيه إخراج للعقوبات المقدرة كالحدود، وقد تكون على ذنب في جنب الله كالداعين إلى الفساد والبدع، وقد تكون في حق آدمي كتقبيل امرأة أجنبية، أو محاولة لسرقة من غير حرز... الخ، وهذه العقوبة شاملة لجميع أنواع المعاصي، والحكمة والمقصد من هذه العقوبة هو استصلاح وزجر وتأديب للمعتدي.

المطلب الثاني أدلة مشروعية التعزير

وردت أدلة مشروعية التعزير في الكتاب والسنة والإجماع والمعقول، حيث أشارت بعض النصوص القرآنية إلى أفعال إجرامية أو معاصر، ولم يحدد لها عقوبات مقدرة، وكذلك ورد في السنة المطهرة قولاً وفعلاً.

وأما الإجماع فهو ما ورد عن الصحابة في عهد الخلفاء الراشدين ومن بعدهم، وأخيراً المعقول باعتبار ما ذكره الفقهاء من أدلة عقلية على مشروعية التعزير، وأحاول بعون الله بيان هذه الأدلة دون إطالة، وذلك على النحو التالي:

١- الأدلة من الكتاب الحكيم:

قوله تعالى: ﴿وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ، فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا كَبِيرًا﴾^(١). ففي هذه الآية دليل على مشروعية التعزير، فأمر الله للأزواج التدرج في معالجة نشوز الزوجة بالوعظ أولاً، ثم بالهجر في الفراش ثانياً وهو نوع من أنواع العقوبة تعزيراً، ثم بالضرب غير المبرح ثالثاً، وهو أكثر أنواع التعزير شدة وآخرها علاج للنشوز.

قال المفسرون: في الآية خطاب للأزواج وإرشاد لهم إلى طريق القيام على عصيانهن وترفعهن عن مطاوعة الأزواج، وذلك بوعظهن بكتاب الله وتذكيرهن بالله وما أمرهن به وأوجبه عليهن من حسن الصحبة وجميل العشرة للزوج والاعتراف بالدرجة التي له عليها. ثم بهجرهن في المراقدة، ثم بضربهن ضرباً غير مبرح ولا

(١) سورة النساء، الآية: ٣٤

شائن والأمور الثلاثة مرتبة ينبغي أن يتدرج فيها^(١).

٢- الأدلة من السنة:

وردت أحاديث كثيرة في التعزير، كما ورد فعله عليه الصلاة والسلام للتعزير تطبيقاً عملياً، ومن ذلك ما يلي:

أ- قوله صلى الله عليه وسلم: "لا يجلد أحد فوق عشرة أسواط إلا في حد من حدود الله"^(٢). فهذا الحديث يدل على أن الجلد مشروع تعزيراً ولكن بأقل من عشرة أسواط.

ب- قوله عليه الصلاة والسلام في حديث منع الزكاة: "من أعطاهم مؤتجراً فله أجرها، ومن أبى فإننا آخذوها وشرط ماله عزمة من عزمات ربنا، لا يحل لآل محمد منها شيء"^(٣).

وفي هذا الحديث أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بأخذ شطر مال مانع الزكاة في الإبل عقوبة تعزيرية، فهو دليل على أن للإمام أن يأخذ الزكاة من مانعها قهراً، وأخذ المال في حد ذاته عقوبة، حيث إن النفوس الشحيحة تتألم لذلك أيما ألم، وهذه العقوبة بهذا الوصف عقوبة تعزيرية.

ج- ومن فعله عليه الصلاة والسلام هجره وصحابته للثلاثة الذين خلفوا،

(١) تفسير البضاوي ١٨٥/٢، تفسير القرطبي ١٧٠/٥ وما بعدها، تفسير الثعالبي ٣٦٩/١. تفسير

الواحدي ٢٦٣/١، تفسير أبي السعود ١٧٤/٢

(٢) صحيح مسلم ١٣٣٢/٣، باب قدر أسواط التعزير (الحديث رقم ١٧٠٨).

(٣) السنن الكبرى ٨/٢، باب قتال مانع الزكاة (الحديث رقم ٢٢٢٤). وأخرجه الحاكم في مستدركه

٥٥٤/١، حديث رقم: ١٤٤٨، وقال: هذا حديث صحيح الإسناد، ولم يخرجاه.

وهم كعب بن مالك^(١)، ومرارة بن الربيع^(٢)، وهلال بن أمية^(٣)،
تخلفوا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في غزوة تبوك فأمر
باعتزالهم، وصفح عنهم بعد نزول القرآن الكريم في قبول توبتهم^(٤).

والهجر نوع من أنواع التعزير الذي طبقه الرسول صلى الله عليه وسلم عمليا،
مما يعني مشروعيته قال ابن القيم: "عزّر صلى الله عليه وسلم بالنفي كما أمر
بإخراج المخنثين من المدينة ونفيهم"^(٥).

ولعل ما روي عنه عليه الصلاة والسلام: "أنه أتى برجل قد خضب يديه
ورجليه فقال ما هذا فقيل: إنه يتشبه بالنساء فأمر به فنفي إلى النقيع"^(٦)^(٧).

دليل عملي على مشروعية التعزير.

هذه بعض الأدلة وغيرها كثير مما لا يتسع المجال لذكره والله المستعان.

٢- الإجماع:

وقد انعقد الإجماع على مشروعية التعزير، من فعل الخلفاء الراشدين رضي
الله عنهم، ولم ينكر عليهم أحد من الصحابة، فكان إجماعا.

روي عن عمر رضي الله عنه أنه قال: "شاهد الزور يجلد أربعين ويسخّم

- (١) هو كعب بن مالك بن أبي بن كعب بن القين، شهد العقبة وبايع ما. تخلف عن بدر وشهد أحدا وما بعدها، وتخلف في تبوك، (انظر: الإصابة ٣٠٤/٨).
- (٢) هو مرارة بن الربيع الأنصاري الأوسي من بني عوف، صحابي مشهور ومن شهدوا بدرًا على الصحيح، وهو أحد الثلاثة الذين تاب الله عليهم، (الإصابة ١٥٩/٩).
- (٣) هو هلال بن أمية بن عامر بن قيس عبدالأعلم الأنصاري الواقفي شهد بدرًا وما بعدها، (الإصابة ٢٥٢/١٠).
- (٤) السياسة الشرعية، ابن تيمية ص ١١٢.
- (٥) الطرق الحكمية، ابن القيم ص ٢٦٦.
- (٦) النقيع: مكان قرب المدينة من جهة اليمن. (معجم البلدان، للحموي، ٣٠١/٥).
- (٧) سنن أبي داود ٢٨٢/٤، باب في الحكم في المخنثين (الحديث رقم ٤٩٢٨).

وجهه ويطل حبسه^(١).

قال الكمال بن الهمام: وأجمع الصحابة عليه (أي التعزير)^(٢).

وورد في تبين الحقائق أن "التعزير ثابت بالكتاب والسنة وإجماع الأمة"^(٣).

وروي أن عمر رضي الله عنه حلق رأس نصر بن حجاج^(٤) ونفاه من المدينة لما تشبب النساء به في الأشعار وخشي الفتنة به^(٥).

فهذه الآثار عن الصحابة والخلفاء الراشدين وغيرها كثير، دليل على مشروعية التعزير في الإسلام، خاصة وأنه لم ينكر أحد من الأمة مشروعيته.

٤ من المعقول

"أن الزجر عن الأفعال السيئة كي لا تصير ملكات فيحش ويستدرج إلى ما هو أقبح وأفحش فهو واجب"^(٦). وعقوبة التعزير عقوبة زاجرة عن الأفعال السيئة مانعة من انتشار الفاحشة والأخلاق السيئة في المجتمع الإسلامي، فهي لهذا مشروعة لتوافقها مع مقاصد الشريعة الإسلامية.

(١) الأحكام السلطانية لأبي يعلى ص ٢٨٣

(٢) شرح فتح القدير ٣٤٥/٥

(٣) تبين الحقائق للزيلعي ١٧٩/٤

(٤) هو نصر بن حجاج بن علاط السلمي من أولاد الصحابة، وله مع عمر رضي الله عنه قصة إذ أن عمر رضي الله عنه بينما كان يعس ذات ليلة في خلافته فإذا امرأة تقول:

هل من سبيل إلى خير فأشربها أو من سبيل إلى نصر بن حجاج. (الإصابة ١٩٨/١٠).

(٥) تبصرة الحكام لابن فرحون ٢٠٢/٢

(٦) شرح فتح القدير ٣٤٥/٥

المطلب الثالث أغراض التعزير

اهتمت الشريعة الإسلامية بحماية الأخلاق الفاضلة، ومنع الفاحشة والرذيلة في المجتمع الإسلامي، وذلك من خلال الترغيب والترهيب، وكان من أغراض العقوبات التعزيرية التي جاء بها الإسلام ما يلي:

١- ردع وزجر العاصي عن ارتكاب المعصية أو الرجوع إلى ارتكابها، أو التماسي في ارتكاب المحظورات التي عاقب عليها الشارع بعقوبة تعزيرية، وليس ردع العاصي فحسب وإنما ردع لكل من تسول له نفسه ارتكاب معصية. ومن هنا فقد سمي الزيلعي^(١) التعزير "بالزواج غير المقدرة"^(٢)، وهذه الزواجر تكون بما يتناسب مع حجم المعصية.

٢- تأديب الجاني وإصلاحه، إذ أنه بتأديب الجاني وإصلاحه تستقيم نفسه، ويبتعد عن الجريمة، وفي ذلك صلاح للجماعة وتقويم لبناتها^(٣).

وهذا ما صرح به ابن الهمام وابن فرحون والماوردي حيث كان تعريفهم للتعزير بأنه تأديب واستصلاح^(٤). وكذا قال الشافعي إن التعزير أدب لا حد من حدود الله^(٥) فالغرض من التعزير ليس انتقاماً من العاصي والمجرم فحسب، وإنما هو إصلاح لهذا المجرم وتقويم لسلوكه المنحرف.

(١) هو عثمان بن علي بن محجن. أبو محمد فخر الدين الزيلعي، كان فقيهاً ونحويًا وعالمًا بالفرائض له شرح على كنز الدقائق سماه تبين الحقائق، وله شرح على الجامع الكبير. توفي سنة ٧٤٣هـ. (الفوائد البهية في تراجم الحنفية ص ١١٥).

(٢) الزيلعي في تبين الحقائق في شرح كنز الدقائق ٢٠٧/٣.

(٣) التعزير في الشريعة الإسلامية ص ٢٣٢.

(٤) انظر: ما سبق في ص ٤.

(٥) سنن البيهقي الكبرى ١٢٣/٦.

٣- منع انتشار الفساد والشر في المجتمع، وتوفير الأمان للأمة على دماءها وأعراضها وأموالها. "والعقوبة التعزيرية إجراء من الإجراءات التي يقوم بها المجتمع رداً على فعل المجرم، وانتقاماً للمجتمع الذي انتهكت حرمة بالجريمة"^(١).

والغرض من العقوبة التعزيرية كما يصورها ابن القيم رحمه الله حماية المجتمع من العيش كالحوانات وإهلاك بعضهم البعض، "ولو لا عقوبة الجناة المفسدين، لأهلك الناس بعضهم بعضاً، وفسد نظام العالم، وصارت حال الدواب، والأنعام والوحوش أحسن من حال بني آدم"^(٢).

وبالنظر إلى هذه الأغراض نجد بأنها أغراض سامية بكل المقاييس والمعايير والقيم الأخلاقية والاجتماعية، وهذا إن دل على شيء فإنما يدل على عظمة هذه الشريعة الغراء التي جاءت لتقيم المجتمع على أفضل تصور وفي أحسن وجه.

(١) التعزير في الشريعة الإسلامية ص ٢٤٨

(٢) أعلام الموقعين ١٢١/٢

المبحث الثاني أسباب التعزير وأنواعه

وفيه مطلبان هما:

المطلب الأول: أسباب التعزير

الجرائم التعزيرية جرائم كثيرة ومتعددة، وهي في الوقت ذاته متغيرة الأشكال ومتنوعة الأساليب، وقابلة للتجدد بتجدد الزمان، ومختلفة من مكان لآخر، وإذا كانت هذه هي طبيعة الجرائم التعزيرية فإن أسبابها كذلك كثيرة ومتنوعة ومتجددة، وبناء على ذلك فإنه من الصعب حتما حصر هذه الأسباب، وإنما سأحاول بيان الأسباب الرئيسية للتعزير وذلك على النحو التالي:

١- مباشرة الأجنبية بما دون الجماع: "قمن فعل محرما من تقبيل أجنبية، أو مسها بشهوة، أو معانقتها أو مفاخذتها أو مضاجعتها. سواء كان ذلك في خلوة أو غيرها استحق التعزير"^(١).

٢- السرقة من غير حرز، أو سرقة ما دون النصاب، أو محاولة السرقة بالدخول أو نقب الحرز، أو جمع المتاع في داخل البيت لسرقته ونقله.

وكذلك خيانة الأمانة من المؤتمن كولاية بيوت أموال المسلمين والقائمين على الأوقاف واليتامى، وكذا الانتهاب أو الاختلاس والغش عموماً^(٢).

٣- القذف بغير الزنا: كان يقول شخص لآخر يا سارق أو يا فاجر أو يا

(١) المغني ٢٨/٥، شرح فتح القدير ٣٤٧/٥

(٢) السياسة الشرعية ص ١١١، الأحكام السلطانية للمواردي ٢٣٧

منافق، أو يا فاسق، أو يا كافر، أو يقول رجل لآخر إنك تقود الرجال إلى امرأتك، بل حتى القذف بتعريض فيه تعزير^(١).

٤- وذكر الفقهاء جرائم كثيرة هي أسباب للتعزير أيضاً، منها: النياحة، والضرب بغير حق، وبيع الخمر والمسكرات، والشعوذة، وإظهار الورع والمبالغة فيه على وجه الرياء، وترك الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، وترك الصلاة في أوقاتها وترك السنة كما ورد عن عمر وبلال رضي الله عنهما^(٢).

هذه بعض الأسباب الهامة الموجبة للتعزير، وليست جميعها، أردت ذكرها لبيان موقف الشريعة في التعامل مع الجرائم التعزيرية، ومدى سعة الشريعة وقدرتها على التعامل مع الحاضر والمستقبل، وتلبية حاجات كل زمان ومكان.

(١) بداية المجتهد ٣٣٠/٢، المحلى ٢٧٨/١١، تبصرة الحكام ٢١١/٢، بدائع الصنائع ٤٢١٨/٩، المغني ١٤٨/٩.

(٢) فتح الباري ٢/٢١٠، الطرق الحكمية ص ٢٦٩، السياسة الشرعية ص ١١٩.

المطلب الثاني

أنواع العقوبات التعزيرية

العقوبات التعزيرية التي بينها الفقهاء جاءت لتتناسب مع أغراض الشريعة الإسلامية في حفظ الضرورات الخمس، وحفظ كرامة الإنسان وحرمة، فتنوعت هذه العقوبات بتنوع مقتضياتها فالتعزير يختلف باختلاف الأعصار والأمصار، فرب تعزير في بلد يكون إكراما في بلد آخر، فإن كشف الرأس عند الأندلسيين ليس هوانا، وبمصر والعراق هوان^(١). وأهم أنواعها ما يلي:

١- القتل:

ذهب كثير من الفقهاء إلى جواز أن يبلغ بالتعزير القتل ضمن حالات معينة وذلك على النحو التالي:

يرى الحنفية جواز القتل تعزيرا في الجرائم التي تعظم بالتكرار، كالذي يكثر من سب النبي صلى الله عليه وسلم، واللوطي، والساحر، والزنديق الداعية إذا قبض عليه قبل أن يتوب ثم تاب فإن توبته لا تقبل ويقتل^(٢).

وعند المالكية يجوز قتل الجاسوس المسلم إذا كان يتجسس للعدو، وأما الداعية إلى البدعة المفرقة لجماعة المسلمين فإنه يستتاب فإن تاب وإلا قتل^(٣).

وعند الشافعية والحنابلة يجوز قتل الداعية إلى البدع المخالفة للكتاب والسنة تعزيرا وأضاف ابن عقيل من الحنابلة: جواز قتل الجاسوس المسلم إذا تجسس للعدو على المسلمين، ومن تكرر منه جنس الفساد ولم يرتفع بالحدود المقدرة جاز قتله

(١) تبصرة الحكم ٢١٢/٢

(٢) حاشية ابن عابدين ٦٢/٤ وما بعدها.

(٣) تبصرة الحكم لابن فرحون ٢١٦/٢

٢- النفي

وهي من الأحكام التي أجمع عليها الفقهاء^(٢). وفعلها النبي صلى الله عليه وسلم حينما نفى المتشبهين بالنساء من الرجال من المدينة كما ورد في الحديث أنه صلى الله عليه وسلم أتى برجل قد خضب يديه ورجليه فقال ما هذا؟ ف قيل: إنه يتشبه بالنساء فأمر به فنفي إلى النقيع^(٣) على ما تقدم.

وكذلك فعل الصحابة وتطبيقهم لعقوبة النفي، كما فعل عمر بن الخطاب رضي الله عنه في نفيه صبيغاً^(٤) الذي كان يثير التساؤل، لماذا قال الله تعالى والذاريات... الخ. وكذا نفيه رضي الله عنه نصر بن حجاج الذي فتن النساء بجماله وتظرفه في القول والحركة^(٥).

وأقصى مدة للنفي فيها خلاف بين الفقهاء، فمنهم من ذهب إلى أنها لا تزيد عن سنة، ومنهم رأي الزيادة على النحو التالي:

- ١- ذهب الحنفية إلى أن مدة النفي يمكن أن تزيد عن سنة، وأن الأمر يعود إلى تقدير الإمام بحسب المصلحة، فالتغريب عندهم في الزنا يعتبر تعزيراً لا حداً^(٦).
- ٢- وذهب المالكية: إلى أن مدة النفي غير محددة، وإنما ترجع إلى اجتهاد

(١) فتاوى ابن تيمية ٤٠٥/٣٥، السياسة الشرعية ص ١١٤.

(٢) الأحكام السلطانية لأبي يعلى ص ٢٧٩، والأحكام السلطانية للماوردي ص ٢٣٦.

(٣) سبق تخريجه

(٤) يقال إنه ابن سهل الحنظلي، قدم المدينة وكان عظيم الوزن، جعل يسأل عن متشابه القرآن، فضربه عمر رضي الله عنه حتى دمي رأسه (الإصابة ١٦٨/٥).

(٥) التبصرة لابن فرحون ٢/٢١٧، المحلى لابن حزم ٤٥٤/١٣.

(٦) شرح فتح القدير ٤/١٣٤، الهداية ٥/٢٤٤، حاشية ابن عابدين ٦١/٤.

الإمام، فالتغريب أو النفي عندهم يعتبر حداً^(١).

٣- وذهب الحنابلة والشافعية إلى أن مدة النفي يجب أن لا تصل إلى سنة فهي مقدرة عندهم بما دون الحول ولو بيوم، لئلا يصير مساوياً لتغريب الحول في الزنا^(٢) ولقوله صلى الله عليه وسلم: "من بلغ حداً في غير حد فهو من المعتدين"^(٣).
والراجح من وجهة نظري المتواضعة رأي الحنابلة والشافعية لقوة دليلهم ومنعاً لتعسف الحكام في الزيادة، والمبالغة في تطبيق العقوبات وخاصة التعزيرية منها، والله أعلم.

٢- التوبيخ

وهو تعزير بالقول لوماً أو تهديداً أو إعراضاً، أو كأن يقال للجاني يا ظالم يا معتدي أو بفرك الأذن، لأن ذلك من التبكيت، وهذه العقوبة مشروعة لدى الفقهاء^(٤).
ودليل مشروعية التعزير توبيخاً ما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه أمر الصحابة بضرب شارب الخمر ثم قال لهم بكتوه، فأقبل عليه الصحابة يقولون: "ما اتقيت الله، ما خشيت الله، ما استحييت من رسول الله"^(٥). وقوله صلى الله عليه وسلم لأبي ذر رضي الله عنه: "إنك امرؤ فيك جاهلية"^(٦). فهذا دليل في جواز العقوبة التعزيرية بالتوبيخ.

(١) البصرة لابن فرحون ٢/٢١٢، حاشية الدسوقي ٤/٤١٦.

(٢) الأحكام السلطانية لأبي يعلى ص ٢٧٩، الأحكام السلطانية للماوردي ص ٢٣٦، المغني ١٠/١٢٩، نهاية المحتاج ٧/١٧٤.

(٣) شرح سنن ابن ماجه، للسيوطي وعبد الغني وفخر الحسن الدهلوي: ١/١٨٧، قديمي كتب خانة. كراتشي، وذكره ابن حجر في الدراية ٢/١٠٧، وقال: "قال المحفوظ مرسل".

(٤) روضة الطالبين ١٠/١٧٦، الإقناع للشربيني ٢/٥٢٥، حاشية ابن عابدين ٤/٦١، حاشية الدسوقي ٤/٤١٦.

(٥) عون المعبود ١٢/١١٥، سنن أبي داود ٤/١٦٤.

(٦) صحيح مسلم ٣/١٢٨٢، باب التغليظ على من قذف مملوكه، (الحديث رقم ١٦٦١).

الجلد عقوبة من العقوبات التي قررتها الشريعة الإسلامية لمعالجة الجريمة في المجتمع، وهي عقوبة أساسية في جرائم التعزير وذلك لشرعيتها في الكتاب والسنة والإجماع، واتفق الفقهاء على أن أقل التعزير غير محدد، وإنما هو متروك لاجتهاد الإمام، إلا أن بعض علماء الحنفية^(١) خالف في ذلك، فرأى أن أقله ثلاثة أسواط، فبدونها لا يقع الإنزجار للجاني.

وأما أكثره فهو موضع خلاف بين الفقهاء رحمهم الله تعالى، وذلك على النحو التالي:

١- ذهب أبو حنيفة ومحمد إلى أن أكثر الجلد تسعة وثلاثون سوطاً. وعند أبي يوسف أن أكثره في العبد تسعة وثلاثون سوطاً، وفي الحر خمسة وسبعون سوطاً. وفي رواية أخرى عن أبي يوسف تسعة وسبعون سوطاً.

وحجة أبي حنيفة ومحمد أن الأربعين حد كامل للرقيق، فإذا نقصت سوطاً أصبح الحد الأعلى للتعزير تسعة وثلاثين.

وحجة أبي يوسف في الـ ٧٥ سوطاً ما أثر عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه وعن علي كرم الله وجهه أنهما قالاً في التعزير خمسة وسبعون، فقلدهما أبو يوسف في ذلك.

وفي الـ ٧٩ سوطاً حجة القياس، إذ أنه ليس حداً، والبلوغ لتمام الحد تعذر^(٢).

٢- وذهب المالكية إلى أن للإمام أن يعزر الجاني بحسب الجناية، وأنها غير

(١) انظر: البحر الرائق ٥٢/٥، فتح القدير ٣٤٩/٥

(٢) فتح القدير ٣٤٨/٥، حاشية ابن عابدين ٦٠/٤، بدائع الصنائع ٤٢٠/٩، تبين الحقائق ٢١٠/٣

مقدرة بل التعزير بحسب المصلحة، فله أن يضرب المجرم أكثر من مائة جلدة، ومشهور المذهب أنه يزاد على الحد^(١). وحجة المالكية فعل عمر بن الخطاب رضي الله عنه بمعن بن زائدة^(٢).

٣- وعند الشافعية ثلاثة آراء: الرأي الأول كراي أبي حنيفة ومحمد، والثاني: كراي أبي يوسف، والثالث: أن يزيد الحد عن خمسة وسبعين ولا يصل إلى مائة بشرط أن تقاس كل جريمة بما يليق بها مما فيه حد فينقص تعزير مقدمة الزنا عن حده وإن زاد على حد القذف، وتعزير السب عن حد القذف وإن زاد على حد الشرب^(٣).

٤- وذهب الحنابلة إلى أن أكثر التعزير فيه ثلاثة آراء، الأول: أنه عشر جلدات. والثاني: أنه لا يبلغ به أقل الحدود وهو إما أربعون جلدة وإما ثمانون جلدة. والثالث: أنه إذا كان للجناية حد مشروع في جنسها فلا يبلغ التعزير فيها ذلك الحد، فمباشرة الأجنبية دون الجماع يكون بأقل من مائة جلدة لأن حد الزنا لغير المحصن مائة جلدة^(٤).

٥. الهجر:

وهي عقوبة تعزيرية وردت مشروعيتهما في القرآن الكريم وطبقها النبي صلى الله عليه وسلم والخلفاء الراشدون من بعده، ونص عليها الفقهاء في كتبهم.

قال تعالى: ﴿وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ...﴾^(٥). ففي هذه الآية بيان لجواز الهجر كعقوبة تعزيرية، وهي ليست مقصورة

(١) تبصرة الحكام ٢/٢١٤، الفروق ٤/١٧٧، حاشية الدسوقي ٤/٣٥٥

(٢) هو معن بن زائدة زور كتابا عليه نقش خاتم عمر، اشتهر بالشجاعة والكرم (الإصابة ١٠/٩٦)

(٣) نهاية المحتاج ٨/٢٢، المهذب ٢/٣٦٩، الأحكام السلطانية للماوردي ص ٢٠٦

(٤) المغني ٨/٣٢٤، الإقناع ٤/٢٧٠، الطرق الحكمية ص ١٠٦

(٥) سورة النساء، الآية: ٣٤

على هجر النساء في المضاجع فحسب، وإنما عامة كما ورد عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه هجر الثلاثة الذين تخلفوا عنه في غزوة تبوك، كما تقدم فالهجر عقوبة تعزيرية إذا رأى الإمام في ذلك مصلحة، إذ المقصود منها زجر الجاني وإصلاحه كما ذكر الفقهاء^(١).

٦- التشهير

وهو فضح المجرمين على ملأ من الناس، وبيان جرائمهم كي يحذرهم الناس ويرتدع كل من تسول له نفسه اقتراف مثل هذه الجرائم.

وقد ذهب الإمام أبو حنيفة إلى التشهير بشاهد الزور كعقوبة تعزيرية، وقال صاحبان هي عقوبة تكميلية هدفها إعلام الناس بما فعله الجاني وتحذيرهم منه^(٢).

وقال ابن فرحون: إن مالكا قال في الفساق المدمنين أرى أن يطاف بهم ونعلن أمرهم ويفضحون، وأن شاهد الزور يكتب ويسجل عليه ما فعله، وتحفظ نسخ من هذه الكتب عند من يوثق به من الناس^(٣).

وذهب الإمام أحمد إلى أنه يطاف بشاهد الزور، ويشهر أمره، ويؤدب، ثم يسود وجهه، ويرى الشافعية أيضا أن شاهد الزور يشهر به بإركابه على دابة مقلوبا، وذلك لأن الكاذب سود وجهه المكذوب عليه بافترائه عليه فسود وجهه، وقلب الحديث فقلب ركوبه^(١). وأخيرا يمكن القول:

إن الأساليب السابقة لا تصلح للتطبيق في العصر الحاضر، إذ أن هناك أساليب حديثة للتشهير أكثر تأثيرا وفاعلية في العصر الحاضر كوسائل الإعلام مثلا.

(١) فتاوى ابن تيمية ٢٥/٢٨، تبصرة الحكام ٢١٢/٢

(٢) المبسوط للسرخسي ١٤٥/١٦، وكشاف القناع ١٢٧/٦

(٣) تبصرة الحكام ٢١٤/٢

٧- الوعظ

والوعظ عقوبة تعزيرية لها أثر شديد وفعال خاصة عند ذوي الهيئات، والأحاسيس المرفهة، ممن تعمل الكلمة فيهم أكثر من السيف وهذه العقوبة المراد منها كما ذكر الفقهاء: "أن يتذكر الجاني إذا كان ساهيا، ويتعلم إن كان جاهلا"^(٢).

وهذه العقوبة استمد الفقهاء مشروعيتها من قوله تعالى: "واللاتي تخافون نشوزهن فعظوهن..."^(٣).

والوعظ قد يكون من الإمام، أو القاضي، أو المسئول في أي عمل، أو ممن له سلطة على آخر، أو له علاقة ما بالموعظة.

٨- العقوبات المالية

كالغرامة ومصادرة الأموال عقوبة على جريمة تعزيرية، وهي عند أبي يوسف من مذهب الحنفية أنها جائزة. وهو قول الشافعي ومالك وأحمد بن حنبل، إلا أن المشهور عند الأحناف منع العقوبات التعزيرية المالية وهو قول أبي حنيفة ومحمد رحمهم الله تعالى^(٤). وهذا الموضوع يطول نقاشه، ويصلح ليكون بحثا متكاملا للرسائل العلمية.

(١) الأحكام السلطانية لأبي يعلى ص ٢٦٧، فتاوى ابن تيمية ٦٠٥/٤، غاية المحتاج ١٧٤/٧

(٢) حاشية ابن عابدين ٧٥/٤، وانظر الشرح الكبير ٥١٢/١

(٣) سورة النساء، الآية: ٣٤

(٤) حاشية ابن عابدين ١٨٤/٣، تبصرة الحكام لابن فرحون ٢١٥/٢، والطرق الحكمية ص ٢٦٦.

٩. عقوبات تعزيرية أخرى:

ومن أهمها الحبس بحسب الشخص وجنائته وأسبابه وموجباته واجتهاد الحاكم كما فصل في ذلك الفقهاء^(١). وكذلك التعزير بصلب الجاني^(٢) أو حلق رأسه أو لحيته أو القيام في المحافل واقفا على قدميه^(٣).

هذه أهم أنواع العقوبات التي ذكرها الفقهاء رحمهم الله تعالى، وهي قابلة للزيادة والنقصان بحسب تغيير الأزمان واختلاف الأماكن، يستمر فيها اجتهاد الحكام بما يصلح أحوال الناس ويردع العصاة والمجرمين منهم.

(١) انظر الأحكام السلطانية لأبي يعلى ص ٢٧٩، وتبصرة الحكام ٣٢٩/٢، انظر: كشف القناع

٣٢٨/٦، إعانة الطالبين ٦٧/٣، مغني المحتاج ١٥٧/٢، فتح القدير ٤٦/٥.

(٢) كشف القناع ١٢٥/٦

(٣) حاشية الدسوقي ٤١٦/٤، نهاية المحتاج ١٧٤/٧

المبحث الثالث

اجتماع التعزير مع العقوبات الأخرى

يعتبر نظام العقوبات التعزيرية في الإسلام من الأنظمة التي لها دور فاعل وحيوي في حماية القيم والحرمان والأخلاق في المجتمع الإسلامي، وهذا النظام يسير جنباً إلى جنب مع الحدود والقصاص مع الفارق بينهما في كون الأخيرين محددي العقوبات، أما التعزير فغير محدد، وهذه مميزات تحمد لكل منها.

غير أن هناك حديثاً للفقهاء حول إمكانية الجمع بين عقوبة حدية وأخرى تعزيرية، وكذلك بين أكثر من عقوبة تعزيرية، وهذا ما سأحاول بعون الله وتسديده تسليط الضوء عليه، ضمن المطالب التالية:

المطلب الأول

اجتماع التعزير مع الحد أو القصاص

ذهب جمهور الفقهاء إلى جواز اجتماع التعزير مع الحد، وذكروا أمثله كثيرة لذلك مستدلين بأحاديث الرسول صلى الله عليه وسلم ومن ذلك قولهم في جواز الجلد مع النفي في حالة الزنا لغير المحصن، حيث ذهب الشافعية والحنابلة^(١) إلى جواز الجمع بين الجلد والنفي أو التغريب عاماً، وحجتهم قوله عليه الصلاة والسلام "خذوا عني خذوا عني قد جعل الله لهن سبيلاً: البكر بالبكر جلد مائة، وتغريب عام..."^(٢).

(١) المغني ١٠/١٣٥، فتاوى ابن تيمية ٢٨/١٠٩، مغني المحتاج ٤/١٤٧.

(٢) صحيح مسلم ٣/١٣١٦، باب حد الزنى (حديث رقم ١٦٩٠).

وفي حديث العسيف: "وعلى ابنك جلد مائة وتغريب عام"^(١)، ولكن لا تغرب المرأة.

ويرى المالكية تغريب الرجل سنة، أي سجنه في البلد التي غرب إليها، دون المرأة خوفا عليها من الوقوع في الزنا مرة أخرى^(٢).

ويرى الحنفية أنه يجوز للإمام الجمع بين التغريب والجلد في حد الزاني غير المحصن إن رأى في ذلك مصلحة، فهو من باب التعزير سياسة^(٣).

كما أجاز فقهاء الحنفية والشافعية والحنابلة^(٤)، تعليق يد السارق في عنقه بعد قطعها ساعة من نهار، وزيادة في النكال، لما روي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم "قطع يد السارق ثم أمر بها فعلق في عنقه"^(٥)، فتعلق اليد عقوبة تعزيرية والقطع عقوبة حدية فجاز اجتماعهما.

وذهب المالكية والحنابلة والشافعية^(٦) إلى جواز اجتماع الحد مع التعزير في معاقبة شارب الخمر، حيث يقام عليه حد الشرب ثم ييكت تعزيرا، مستنديين في ذلك إلى حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أتى برجل قد شرب فقال اضربوه. فقال أبوهريرة فمنا الضارب بيده والضارب بنعله والضارب بثوبه. وفي رواية ثم قال رسول الله صلى الله عليه وسلم بكتسوه فأقبلوا عليه يقولون: ما اتقيت الله ما خشيت الله وما استحييت من رسول الله صلى الله عليه وسلم.

(١) صحيح مسلم ١٣٢٥/٣، باب حد الزنى (حديث رقم ١٦٩٧).

(٢) حاشية الدسوقي ٣٢١/٤، التاج والأكليل ٣١٩/٦.

(٣) المبسوط ٨١/٩، بدائع الصنائع ٤١٦٣/٩، تبين الحقائق ١٧٣/٣.

(٤) حاشية ابن عابدين ١٠٤/٤، فتح القدير ٣٩٤/٥، المغني ٢٦٤/١٠.

(٥) سنن الترمذي ٥١/٤، باب ما جاء في تعليق يد السارق (الحديث رقم ١٤٤٧)، وقال: هذا حديث حسن غريب.

(٦) تبصرة الحكام ٢٩٣/٢، نهاية المحتاج ٢٠/٨، كشف القناع ١٢٣/٦، مواهب الجليل ٣١٧/٦.

قال الماوردي: "والحد أن يجلد أربعين بالأيدي والنعال وأطراف الثياب ويكبت
بالقول الممض والكلام الرادع للخبر المأثور فيه وقيل: بل يحد بالسوط اعتباراً
بسائر الحدود"^(١).

والخلاصة أن الجمع بين الحد والقصاص مع التعزير جائز عند الفقهاء إذا
رأى الإمام في ذلك تحقيق مصلحة.

(١) الأحكام السلطانية ص ٢٢٨

المطلب الثاني اجتماع التعزير مع الكفارة

يرى كثير من الفقهاء رحمهم الله تعالى جواز اجتماع التعزير مع الكفارة، ومن هؤلاء فقهاء المالكية الذين يرون اجتماع التعزير مع الكفارة بسبب الجماع في الإحرام أو في نهار رمضان متعمدا، وفي تعمد المظاهر ووطء زوجته التي ظاهر منها قبل أداء الكفارة الواجبة عليه، وقد نص على ذلك العلامة ابن فرحون بقوله: "وما فيه الكفارة والأدب مع الإثم كالجماع في الإحرام وفي رمضان ووطء المظاهر منها قبل الكفارة متعمدا في الجميع"^(١).

وذهب الشافعية إلى التعزير مع الكفارة في حلف اليمين الغموس خلافا للحنفية حيث لا كفارة في اليمين الغموس وفيها التعزير. وفي مظاهر الزوج من زوجته، وكذلك في حالة جماع الرجل لزوجته في نهار رمضان، وفي حالة قتل أحد الوالدين لولده وكذلك قتل السيد لعبده.

ونصوا على ذلك بقولهم: "وقد يجتمع التعزير مع الكفارة كما في الظهار وإفساد الصائم يوما من رمضان بجماع حليلته"^(٢).

"وكذا في قتل من لا يقاد به كولده وعبده ... وإيجاب الكفارة ليس للمعصية بل لإعدام النفس بدليل إيجابها بقتل الخطأ"^(٣).

وذهب الإمام مالك إلى وجوب الدية واستحباب الكفارة في القتل الذي لا قود فيه، كالقتل الذي عفي عن القصاص فيه، حيث تجب على القاتل الدية، وتستحب له

(١) تبصرة الحكام ٢٩٥/٢

(٢) الإقناع ١٨/٢، نهاية المحتاج ٣٨٥/٧

(٣) أسنى المطالب ١٦٢/٤

الكفارة، ويضرب مائة، ويحبس سنة، وهذا تعزير قد اجتمع مع الكفارة^(١).

وذهب الحنابلة إلى اجتماع التعزير مع الكفارة بسبب الوطء في الإحرام^(٢).

وأخلص إلى أن اجتماع التعزير مع الكفارة يحقق الغاية من إنشاء العقوبة خاصة وأنه في كثير من الأحيان لا تجدي عقوبة واحدة في ردع الجاني وتحريك مشاعره، لذا فقد يكون لاجتماع عقوبتين أثرهما في إيلاء الجاني وتنبهه إلى جنايته.

(١) تبصرة الحكام ٢٩٥/٢

(٢) إعلام الموقعين ١١٨/٢

المطلب الثالث

اجتماع أكثر من عقوبة تعزيرية

العقوبات التعزيرية مفوضة إلى الإمام حسب اجتهاده بما يردع الجاني، مع مراعاة نوع الجريمة وطبيعة المجرم ومكانته.

وقد ذهب الفقهاء إلى أن التعزير قد يكون بالحبس وقد يكون بالصفع وبتعريك الأذان، وقد يكون بالكلام العنيف أو بالضرب وقد يكون بنظر القاضي إليه بوجه عبوس، وليس فيه شيء مقدر وإنما هو مفوض إلى رأي الإمام على ما تقتضي جنائياتهم. فكما أن للإمام التعزير بعقوبة واحدة فله الزيادة من نوع آخر، بأن يضم إلى الضرب الحبس مثلاً، وذلك باختلاف الجناية والجاني إن كان في ذلك مصلحة^(١)، فيكون تعزير من جل قدره بالإعراض عنه وتعزير من دونه بالتعنيف له وتعزير من دونه بزواج الكلام وغاية الاستخفاف والحبس الذي يحبسونه على حسب ذنوبهم وحسب هفواتهم، فمنهم من يحبس يوماً ومنهم من يحبس أكثر منه إلى غاية مقدرة..^(٢).

واستدل القائلون بجواز الجمع بين عقوبتين تعزيريتين بفعل عمر بن الخطاب رضي الله عنه، حيث أنه عاقب نصر بن حجاج بالأخذ من شعره ونفيه من المدينة، وكذلك نفي صبيغا وهجره^(٣)، وكذلك ما روي في معن بن زائدة الذي زور خاتم بيت المال ثم جاء به لصاحب بيت المال فأخذ منه مالا، فبلغ عمر ذلك فضربه مائة

(١) تبين الحقائق ٢٠٨/٣، التبصرة لابن فرحون ٢١٦/٢، حاشية ابن عابدين ٦٢/٤

(٢) الأحكام السلطانية ص ٢٣٦

(٣) سبق ذكره

وحبسه، فكلّم فيه فضربه مائة أخرى، فكلّم فيه فضربه مائة ونفاه^(١).

ومما سبق يتبين أن اجتماع نوعين من أنواع التعزير يترتب عليه مصلحة راجحة يقدرها الإمام، مما يساهم في تفعيل دور العقوبة في ردع العصاة والمجرمين في المجتمع، وهذا يتفق مع قصد الشارع من إقامة الأحكام الجنائية لإصلاح أحوال الناس وحفظ أعراضهم وأموالهم وأنفسهم.

(١) المعني لابن قدامة، ٣٢٥/٨

المبحث الرابع

الفرق بين التعزير وغيره من العقوبات

ذكر الفقهاء قديما وحديثا وجوها للفرق بين التعزير وغيره من العقوبات كاللحد والقصاص، ولهذه الفروق أهميتها، خاصة فيما يتعلق بتحديد ما فيه اعتداء على حق من الحقوق العامة، أو حق الأفراد، وما يترتب على ذلك من مصالح أساسية ترتبط بها أحكام تشريعية يحسن بالباحث في موضوع التعزير التعرف عليها. وأهم هذه الفروق كما ذكرها الفقهاء^(١) ما يلي:

١- التعزير غير مقدر، فللإمام أو القاضي المجتهد تقدير العقوبة بحسب ظروف الجريمة والمجرم، ضمن سلطة واسعة محكومة بضوابط الشريعة والمصلحة العامة. وقد اتفق الفقهاء على عدم تحديد أقل التعزير، ولكنهم اختلفوا في تحديد أكثره على ما سيأتي بيانه في المبحث القادم.

أما الحدود والقصاص فهي مقدرة مقدما في الشرع للجرائم الموجبة لها، وليس للقاضي حرية في اختيار العقوبة أو تقديرها، دون أي أثر في تقدير ظروف الجاني أو ظروف الجريمة، فالسارق تقطع يده إن ثبتت الجريمة بأركانها وشروطها.

٢- اختلف الفقهاء في وجوب تنفيذ التعزير، فذهب الجمهور إلى وجوبه إذا كان حقا لله تعالى أو للعبد، ولا يجوز للإمام تركه إلا أنه يجوز فيه العفو والشفاعة إن كان هناك مصلحة، كما أن لصاحب الحق أن يترك حقه بالعفو. وقال الشافعي

(١) حاشية ابن عابدين ٦٠/٤، بدائع الصنائع ٤٢٢١/٩، والفرق للقرافي ١٧٧/٤، مغني المحتاج ١٩١/٤، حاشية البجيرمي ٢٣٦/٤، سبل السلام ٥٤/٤، نيل الأوطار ٢٠٧/٥، الأحكام السلطانية لأبي يعلى ص ٢٦٦، الأحكام السلطانية للماوردي ص ٢٣٦، ومن المعاصرين: كتاب التعزير في الشريعة الإسلامية، د. عبدالعزيز عامر ص ٦٨، والفقه الإسلامي وأدلته، د. وهبة الزحيلي ١٨/٦

التعزير غير واجب على الإمام، إن شاء أقامه، وإن شاء تركه^(١).

أما الحدود فهي واجبة، ليس فيها عفو ولا إبراء ولا شفاعة ولا إسقاط لأي سبب من الأسباب. والقصاص كذلك لا يملك ولي الأمر إسقاطه بعفو أو شفاعة أو غير ذلك، إلا أن يتركه صاحب الحق.

والخلاصة: أن الحدود إذا كانت خالصة لله تعالى فإنه يجب تنفيذها في كل الأحوال، والقصاص من حق الأفراد فيجوز لهم العفو عنه، وأما التعزير فمنه ما هو حق لله تعالى، ومنه ما هو حق للأفراد.

٣- التعزير يختلف باختلاف مقدار الجناية. فجناية تقبيل امرأة أجنبية عقوبتها غير عقوبة جناية مباشرة أجنبية بكل شيء سوى الجماع. أما الحدود فلا تختلف باختلاف جسامة الجريمة، فحد شرب الخمر لا فرق في إيجاب الحد بين من شرب قطرة من الخمر أو شرب أكثر من ذلك مهما بلغ. وحد سرقة القليل كدينار، أو ألف دينار واحدة هي القطع فالعقوبة واحدة في الكثير والقليل إذا تمت الجريمة بشروطها وأركانها التي ذكرها الفقهاء.

٤- إثبات الحدود والقصاص يجب أن يكون بالبينة أو الاعتراف بشروط خاصة، أما التعزير فلا يتطلب الإثبات فيه نفس الشروط التي في الحدود.

٥- التعزير قد يسقط بعد وجوبه وذلك إذا كان الجاني من الصبيان أو المكلفين وجنى جناية صغيرة، والعقوبة الصالحة لها لا تؤثر فيه. ولعدم إيجاب العقوبة الشديدة.

أما الحدود فلا تسقط بعد الوجوب بحال من الأحوال.

(١) سبل السلام ٥٤/٤، الفروق ١٧٩/٤، نيل الأوطار ٢٠٧/٥، حاشية ابن عابدين ١٨٣/٣

٦- التلف بسبب التعزير فيه الضمان عند الشافعي خلافاً لمالك وأحمد وأبي حنيفة الذين يرون بأن من عزره الإمام فمات قدمه هدر^(١).

وأما في الحدود فلا ضمان، ويرى الدكتور عبدالعزيز عامر أن رأي الجمهور هو الأدنى إلى القبول لأن القول بغيره يغفل يد ولي الأمر في تطبيق العقوبات اللازمة لمحاربة الإجرام^(٢).

٧- التعزير يسقط بالتوبة، أما الحدود فلا تسقط بالتوبة على الصحيح إلا الحرابة^(٣) لقوله تعالى: ﴿إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْرَأَ عَلَيْهِمُ﴾^(٤).

٨- التعزير يختلف باختلاف الفاعل والمفعول به والجنائية، أي أنه يختلف باختلاف الأشخاص والجريمة، فعقوبة الجاني على أحد العلماء مثلاً أشد من عقوبته فيما لو جنى على أحد السوق من الناس. بخلاف الحدود فلا يجري فيها ذلك. فمثلاً لو كان المقدوف عالماً أو غيره فلا يؤثر ذلك في حد القذف. وكذلك الحال في تأديب ذوي الهيئات تعزيراً بأقل من تأديب أهل السفاهة، أما الحدود فلا فرق فيها بين عالم وجاهل وغني وفقير.

٩- التعزير يختلف باختلاف الزمان والمكان، فمثلاً قد يكن التعزير في بلد إكراماً في بلد آخر ككشف الرأس أو حلق اللحية، وكذلك هجر الجاني ومقاطعته كلياً بأمر الإمام كان ممكناً في العصور السابقة أما في هذا العصر فغير ممكن. أما الحدود فلا تختلف باختلاف الزمان والمكان.

(١) مغني المحتاج ١٩١/٤، حاشية البجيرمي ٢٣٦/٤، المغني ٣١٠/٨، فتح القدير ٢١٧/٤، حاشية ابن

عابدين ١٩٥/٣، حاشية الدسوقي ٢٥٥/٤، الأحكام السلطانية لأبي يعلى ص ٢٦٦.

(٢) التعزير، عبدالعزيز عامر، ص ٧١

(٣) حاشية ابن عابدين ٦٠/٤

(٤) سورة المائدة، آية: ٣٣

١٠- الحدود يقيمها الإمام، وتدرأ بالشبهات، أما التعزير فيجب مع الشبهة ويقيمه الإمام أو غيره كالقاضي والزوج والمولى^(١).

١١- الحد لا يجب على الصبي، إذ يشترط لإقامة الحد أن يكون الجاني بالغاً، وكذلك القصاص، أما التعزير فقد شرع على الصبي لأنه تأديب والتأديب جائز للصبي.

١٢- في التعزير يجوز التخيير في أنواع العقوبة بحسب اجتهاد الحاكم، أما الحدود. والقصاص فلا تخيير فيها إلا في الحراة على خلاف بين العلماء.

(١) بدائع الصنائع ٩/٤٢٢١، حاشية ابن عابدين ٤/٦٠

المبحث الخامس

حدود حرية الإمام والقاضي وسلطتهما في التعزير

ذكرت فيما سبق أن الجرائم التعزيرية في الشريعة الإسلامية غير محددة كما هو الحال في جرائم الحدود والقصاص والدية، وإنما جعل لولي الأمر سلطة واسعة في تحديد جرائم التعزير وإصدار العقوبات المناسبة لها، وفي ذلك مراعاة لتغير الزمان والمكان والأحوال مما يحقق الأمن والنظام، ضمن إطار من العقوبات تبدأ بالبسيط منها وتنتهي بالقتل تعزيراً.

ولكن التساؤل الذي قد يدور في خلد من يبحث في التعزير بشكل عام، هل إقامة العقوبات التعزيرية وتحديد أمر واجب على الإمام أم لا؟! وهل حرية الإمام أو القاضي في التعزير مطلقة؟ وهل سلطته أيضاً مطلقة أم مقيدة؟

هذه التساؤلات أحاول -بعون الله وتوفيقه- الإجابة عنها، وذلك من خلال مناقشتها ضمن المطالب التالية:

المطلب الأول:

وجوب إقامة العقوبات التعزيرية على ولي الأمر.

ناقش الفقهاء رحمهم الله تعالى مسألة وجوب إقامة العقوبات التعزيرية، وتباينت آراؤهم بين من يرى أنها واجبة، يجب على الإمام إقامتها خاصة إذا كان

في إقامتها مصلحة للجماعة، وحفظا للنظام العام، وإقامة للعدل.

بينما يرى آخرون بأن إقامة العقوبات التعزيرية لا تجب إقامتها على الإمام، وإنما هي مجرد حق له. إن شاء أقامها وإن شاء تركها خاصة إذا كان في الحقوق العامة، أما في الحقوق الخاصة (حقوق العباد) فإقامتها واجبة إذا طلب صاحب الحق، وتفصيل آراء الفقهاء على ما يلي:

الرأي الأول: وهو رأي الجمهور من المالكية والحنابلة والحنفية، حيث يرون أن إقامة العقوبات التعزيرية واجبة على الإمام ليس له تركها إلا إذا رأى في تركها مصلحة راجحة، أو مصلحة عامة.

وذكر فقهاء الحنفية والحنابلة والمالكية^(١) أن التعزير إن كان لحق الله تعالى فهو واجب، خاصة إذا كان منصوصا عليه كما في وطء جارية امرأته. أو جارية مشتركة. يجب امتثال الأمر فيه وما لم يكن منصوصا عليه إذا رأى الإمام بعد مجانية هوى نفسه المصلحة أو علم أنه لا ينزجر إلا به فهو واجب لأنه زاجر مشروع لحق الله تعالى فوجب كالحد. وما علم أنه ينزجر بدونه لا يجب.

الرأي الثاني: وهو رأي الشافعي بأن إقامة التعزير حق للإمام وليست واجبة عليه، فإن كانت لحق الله تعالى فهو مخير بين إقامتها وتركها. وإن كانت من حقوق العباد ففي حالة دعوى المجني عليه تكون إقامتها واجبة. وقد نص الشافعية في كتبهم^(٢): إن للإمام ترك التعزير لحق الله تعالى... ولا يجوز تركه إن كان لأدمي عند طلبه كالقصاص على المعتمد عندهم.

ويدافع عن رأي الشافعي الأستاذ عبد القادر عودة إذ يرى أن التسليم بهذا الرأي

(١) بدائع الصنائع ٦٣/٧، فتح القدير ٣٤٦/٥، الفروق ١٧٩/٤، مواهب الجليل ٣٢٠/٦، المغني

٣٤٨/١٠

(٢) مغني المحتاج ١٩٣/٤، أسنى المطالب ١٦٢/٤، الإقناع ١٨٢/٢.

لا يؤدي بأي حال إلى تعطيل النصوص التي جاءت بجرائم التعازير فالجريمة لا تزال جريمة عند الشافعي، وإنما لولي الأمر بعد وقوع الجريمة أن يعاقب أو يعفو، واستعمال ولي الأمر لحقه في العقوبة أو العفو مقيد بصالح الجماعة ونظامها العام، وليس لولي الأمر أن لا يستجيب لمقتضيات المصلحة العامة أو النظام العام، لأنه لم يمنح حق العفو عن العقوبة أو إيقاعها إلا ليكون قادرا على تحقيق مصلحة الجماعة وتثبيت نظامها، ولم يول أمر الجماعة إلا لحماية صوالحها وحفظ نظامها، كما أنه قصد الوصول إلى نتيجة مفادها تقرير مسئولية الولاية عن ضمان ما يترتب على تنفيذ عقوبات التعازير من موت أو قطع عضو أو تعطيله وما أشبه. وهذا لا يكاد يختلف شيئا من الناحية العملية عما قرره الجمهور، فهم قد جعلوا لولي الأمر أن لا يعاقب تحقيقا للمصلحة العامة وإن جعلوا العقاب في الأصل واجبا، فالرأيان لا يختلفان في نتيجهما العملية من حيث توقيع العقوبة، وإن اختلفا من الناحية الفقهية في تقرير مسئولية ولي الأمر عن سرية العقوبة^(١).

ومن وجهة نظري المتواضعة، وإن كنت أرى وجهة رأي الأستاذ عبدالقادر عودة في دفاعه عن الشافعي ورأيه، إلا أنني أرى - والله أعلم - أن رأي الجمهور من الناحية العملية أكثر موافقة لمقاصد الشريعة الإسلامية وأحكامها، كما أن أدلتهم أقوى حجة، خاصة وأن إعطاء الحاكم الحرية في إقامة التعزير وتركه قد يفتح أبوابا للتساهل في التعامل مع الجريمة والمجرمين. إضافة إلى ذلك فإن مراعاة المصلحة العامة والنظام العام يقتضي القول بوجوب إقامة التعزير وعدم التساهل مع المجرمين.

وإيجاب الضمان في التلف على الحاكم كما يرى الشافعية قد يجعل الحاكم يحجم في إيقاع العقوبات القاسية خوفا من الضمان، كما أن في إيجابه تناقضا مع تقرير حق الحاكم وحرية في إقامة العقوبات المناسبة والرادعة للمجرم، والله تعالى أعلم.

(١) التشريع الجنائي الإسلامي ٢٥٩/١، ٢٦٠ (بتصرف).

المطلب الثاني

حرية الإمام والقاضي وسلطتهما في التعزير

قد يتبادر إلى أذهان الكثيرين بأن حرية الإمام وسلطته في التعزير مطلقة، وأنه يستطيع أن يفعل ما يشاء وقت ما يشاء دون رقيب أو حسيب، وهذه الفكرة مبنية على تصور خاطئ في فهم التعزير وضوابطه، وآراء الفقهاء في مدى حرية الإمام أو القاضي في إقامة العقوبات التعزيرية.

- فذهب الحنفية إلى أن الإمام له الحرية في اختيار نوع التعزير الذي يراه مناسباً، ولكن هذه الحرية مقيدة بعده الضرر، إذ ليس له أن يزيد على تسع وثلاثين جلدة أو خمس وسبعين أو تسع وسبعين جلدة على ما سبق ذكره.

أما إذا اختار التعزير بما عدا الضرب من عقوبات أخرى فلا حد في ذلك للأقل ولا للأكثر، لأنه مفوض إلى رأي الإمام^(١).

- وأما المالكية: فالتعزير عقوبة غير مقدرة عندهم، والإمام فيها مفوض يختار العقوبة المناسبة للجرم الذي يحكم فيه قدراً ونوعاً، فالأمر موكول إلى اجتهاد الإمام مطلقاً بما يكفي لزجر المجرم دون زيادة^(٢).

- وعند الشافعية أيضاً: أن التعزير مفوض إلى رأي الإمام واجتهاده لاختلافه باختلاف الناس ومراتبهم، وباختلاف المعاصي. ويتعين على الإمام أن يفعل بكل معزر ما يليق به وبجنايته من عقوبات التعزير، وعليه أن يراعي في الترتيب والتدرج ما يراعي في دفع الصائل، فلا يرقى لمرتبة إذا كان يرى أن ما دونها كاف

(١) حاشية ابن عابدين ٦٠/٤ وما بعدها، وانظر التعزير، عبدالعزيز عامر، ص ٤٧١

(٢) تبصرة الحكام ٢١٤/٢، وانظر التعزير، د. عبدالعزيز ص ٤٧٣

للزجر^(١).

- وعند الحنابلة أن التعزير مفوض إلى الولي يفرض منه في كل حالة ما يراه كافيا لتحقيق الزجر والتنكيل والتأديب المقصود من التعزير^(٢).

وخلاصة آراء الفقهاء أن التعزير عقوبة مفوضة إلى رأي القاضي، يختار في كل حالة تعرض عليه العقوبة أو العقوبات التي يراها كافية لزجر الجاني ولا يزيد عليها، ويراعي في كل حالة ظروف الجاني والجريمة والمجني عليه والزمان والمكان.

والراجع عند الفقهاء، عدا المالكية، أن التفويض يكون من حيث النوع، بمعنى أن القاضي مفوض في اختيار نوع العقوبة الذي يراه مناسباً بحيث لا يتجاوز الحد الأعلى له ضرباً أو نفيًا^(٣).

ويرى بعض الباحثين^(٤) أن سلطة الإمام أو القاضي في التعزير ليست مطلقة بل مضبوطة بعدة ضوابط أهمها:

١- ضابط الشرعية: ولا تقتصر مصادر الشرعية على الكتاب والسنة في مجال التعزير بل تمتد لتشمل الإجماع والقياس والاستحسان والمصالح المرسلة. فالعقوبات يجب أن لا تخالف الأحكام العامة المتعلقة بالعقاب في الشريعة الإسلامية.

٢- ضابط المصلحة: وهو وجود مصلحة حقيقية مقررة إما بنص في القرآن أو بحديث في السنة أو بإجماع الصحابة.

(١) نهاية المحتاج ١٧٤/٧، الأحكام السلطانية للماوردي ص ٢٢٤

(٢) السياسة الشرعية لابن تيمية، ص ٥٣

(٣) التعزير، د. عبدالعزيز عامر، ص ٤٧٦

(٤) في أصول النظام الجنائي الإسلامي، د. محمد سليم العوا، ص ٢٨٦، الجريمة والعقوبة في الشريعة

الإسلامية، د. عبد الرحيم صدقي ص ١٣٤، مكتبة النهضة المصرية، القاهرة، ط/١، ١٩٨٧م.

ويفهم من هذا الضابط أنه حيث لا يوجد ضرر حقيقي بالمجتمع فلا جريمة تعزيرية، وحيث لا مصلحة حقيقية من جراء العقاب فلا عقاب تعزيري. والفصل عند بحث هذا هو النظر إلى ظروف كل مجتمع لا سيما وإن القاضي في هذه الأمور هو ولي الأمر المتخصص (المجتهد) والذي يندر أن يوقع الظلم بغيره.

٣- ضابط حفظ كرامة الإنسان: وذلك بمراعاة نفسية أفراد المجتمع ومعاملة المجرم معاملة إنسانية، فلا يمثل فيه، وتجرى عليه أكثر العقوبات ملائمة للفعل (الجنائي)، بحيث يتوقع عدم عودته إلى الإجرام مرة أخرى.

٤- أن يكون العقاب متناسبا مع الجريمة، بأقل قدر يكفي للزجر، فالحاكم مقيد في تصرفاته بالعدالة، فيجب عليه أن يساوي بين الناس في العقوبة.

إذن ف جرائم التعزير عقوباتها منوطة بالإمام أو نائبه أو القاضي المجتهد فسلطة الولي عامة وسلطة القاضي خاصة، فيجوز للإمام ضرب المتهم تعزيرا ولا يجوز للقاضي كما يجوز للإمام استدامة حبس من تكررت منه الجرائم ولم ينزجر عنها بالحدود إذا تضرر منه الناس، ولا يجوز ذلك للقاضي، وهذا كله قبل ثبوت الجريمة لأن الأمير مختص بالسياسة والقضاة مختصون بالأحكام. أما بعد ثبوت الجريمة فتستوي سلطة القضاة بإقامة العقوبات التعزيرية مع سلطة الوالي^(١).

إضافة إلى من سبق ذكرهم فقد أعطيت عقوبة التعزير إلى الأب والسيد والزوج ولكل مسلم على نحو خاص كما ذكر الفقهاء^(٢).

فالأب له تأديب أولاده وضربهم تعزيرا - عند الاقتضاء - لترك الصلاة وللسيد أيضا سلطة تعزيرية على رقيقه وخدمه، كما للزوج تعزير زوجته الناشز على ما سبق بيانه.

(١) الأحكام السلطانية لأبي يعلى ص ٢٤٢، كشاف القناع ١٢٦/٦، نهاية المحتاج ١٧٥/٧

(٢) المراجع السابقة

وأما السلطة التعزيرية التي أعطاهما الشارع لكل مسلم وذكرها الفقهاء^(١)، فتتمثل في إزالة المنكر بمراتبه الشرعية لقوله صلى الله عليه وسلم: "من رأى منكم منكراً فليغيره بيده، فإن لم يستطع فبلسانه، فإن لم يستطع فبقلبه وذلك أضعف الإيمان"^(٢). وهذا الحق لكل مسلم حال مباشرة الجاني للمعصية، فهو نهى عن المنكر وكل واحد مأمور به وبعد الفراغ من المعصية فليس بنهى، إذ يصبح التعزير حقاً للإمام لا يقيمه أحد سواه.

هذا هو أهم ما ذكره الفقهاء رحمهم الله تعالى في حدود حرية الإمام والقاضي وسلطتهما في التعزير، أسأل الله تعالى أن أكون قد وفقت في بيانها على الوجه الذي يرضيه تعالى.

(١) حاشية ابن عابدين ٨٩٠/٢، السياسة الجنائية، د. أحمد فتحي مهنسي ص ٢٥٦، دارالشروق، بيروت.

ط/١، ١٩٨٣م.

(٢) صحيح مسلم ٦٩/١، باب بيان كون النهي عن المنكر من الإيمان (الحديث رقم ٤٩).

المبحث السادس

أسباب سقوط العقوبة التعزيرية

تكلمت في الفصل السابق عن الأسباب المؤدية إلى سقوط العقوبة بشكل عام، وفي هذا المبحث أحاول بعون الله وتوفيقه بيان الأسباب المؤدية إلى سقوط التعزير بشكل خاص، ذلك أن العقوبة التعزيرية تختلف عن العقوبات المقررة كما سبق بيانه، ومن هنا كانت الأسباب المؤدية إلى سقوط التعزير فيها تفصيل يختلف بعض الشيء عن الأسباب المؤدية إلى سقوط العقوبة بشكل عام، وبيان هذه الأسباب على النحو التالي:

١- العفو:

العفو سبب وجيه لسقوط العقوبة في الجرائم التعزيرية خاصة أنه يعتمد في مشروعيته على قوله صلى الله عليه وسلم: "أقبلوا ذوي الهيئات عثراتهم"^(١).

وما ورد عن ابن مسعود رضي الله عنه أنه جاء رجل إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقال: "إني عالجت امرأة من أقصى المدينة فأصبت منها دون أن أمسها فأنا هذا فأقم علي ما شئت فقال عمر رضي الله عنه -لقد ستر الله عليك لو سترت على نفسك. فلم يرد النبي صلى الله عليه وسلم شيئا. فانطلق الرجل فأتبعه النبي صلى الله عليه وسلم رجلا فدعاه فتلا عليه: ﴿أقم الصلاة طرفي النهار وزلفا من الليل﴾^(٢). إلى آخر الآية، فقال رجل من القوم أله خاصة أم للناس عامة؟ فقال:

(١) حديث حسن رواه البيهقي في السنن الكبرى، ١٦١/٨، (الحديث رقم ١٦٤٢٣)، مسند الإمام أحمد ١٨١/٦

(٢) سورة هود، آية: ١١٤

"للناس كافة" (١).

وكذلك ما قاله رجل للنبي صلى الله عليه وسلم في الحكم الذي حكم به للزبير في سقي أرضه فلم يوافق غرضه "أن كان ابن عمك. فغضب النبي صلى الله عليه وسلم ولم يعزره" (٢). فالنبي صلى الله عليه وسلم قرر مبدأ العفو في التعزير تطبيقاً عملياً، ممثلاً حكم الله تعالى ومقتدياً التوجيه الإلهي بذلك على ما سبق ذكره.

وقد نص بعض الفقهاء رحمهم الله تعالى على جواز العفو في العقوبات التعزيرية حسب ما تقتضيه المصلحة، إلا أن البعض خالف واعتبر حق العفو مقيداً، فجمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والحنابلة (٣) يرون جواز العفو عن التعزير في حق الله تعالى إذا تاب الجاني واعترف بذنبه وندم عليه ورأى مصلحة في العفو، ما لم يكن منصوصاً عليه كوطء جارية امرأته، لما روى أحمد وأبو داود عن حبيب بن سالم أن رجلاً يقال له عبدالرحمن بن حنين وقع على جارية امرأته فرفع إلى النعمان بن بشير وهو أمير على الكوفة فقال: لأقضين فيكم بقضاء رسول الله صلى الله عليه وسلم "إن كانت أحلتها لك جلدتك مائة"، فوجدوها أحلتها له فجلده مائة (٤)، وكوطء جارية مشتركة (٥) لما روى سعيد بن المسيب عن عمر في أمة بين رجلين وطنها أحدهما يجلد مائة إلا سوطاً (٦).

وإذا كان التعزير لحق آدمي فليس لولي الأمر العفو عند الجمهور.

-
- (١) رواه مسلم في صحيحه ٢/٤١١٦، (الحديث رقم ٢٧٦٣) كتاب التوبة
 - (٢) صحيح البخاري ٢/٨٣٢، باب سقي الأنهار حديث رقم ٢٢٣١
 - (٣) كشف القناع ٦/١٢٤، فتح القدير ٤/٢١٢، تبصرة الحكام ٢/٢١٧، المغني ٩/١٣٣، بدائع الصنائع ٧/٢٤٦.
 - (٤) كشف القناع ٦/١٢٣.
 - (٥) المغني ١٠/٣٤٩، فتح القدير ٤/٢١٢
 - (٦) مصنف عبدالرزاق ٧/٣٥٥، (باب الأمة فيها شركاء...) حديث رقم ١٣٤٥٦، المغني ٩/١٤٨

- وأما الشافعية^(١) فيرون بأن للإمام حق العفو مطلقا عن التعزير سواء كان هذا التعزير حقا لله تعالى أو حقا للعبد، واستثنوا من ذلك حالة مطالبة صاحب الحق بحقه، فحينئذ لا يجوز للإمام العفو، وحجتهم حديث ابن مسعود وحديث حكمه في الزبير السابق ذكره.

قال الماوردي: "فإن انفرد التعزير بحق السلطة وحكم التقويم ولم يتعلق به حق لأدعي جاز لولي الأمر أن يراعي الأصلح في العفو أو التعزير، وجاز أن يشفع فيه من سأل العفو عن المذنب..."^(٢).

ومن وجهة نظري المتواضعة أرى أن رأي الجمهور الذي يراعي المصلحة في العفو هو الأولى بالاتباع والله أعلم.

٢- التوبة:

سبق وأن تحدثت عن التوبة في الحدود، وأما فيما يتعلق بسقوط العقوبة التعزيرية بالتوبة فقد اختلف الفقهاء عل النحو التالي:

١- ذهب الحنفية والمالكية إلى أن التعزير لا يسقط بالتوبة إذا كان حقا لعبد، أما إذا كان حقا لله تعالى فإنه يسقط^(٣). قال ابن عابدين: "التعزير لا يسقط بالتوبة إذا كان حقا للعبد أما إذا وجب حقا لله تعالى فإنه يسقط"^(٤). وقال القرافي^(٥): "إن التعزير يسقط بالتوبة ما علمت في ذلك خلافا".

(١) نهاية المحتاج ١٧٥/٧، الأحكام السلطانية للماوردي ص ٢٣٠

(٢) الأحكام السلطانية للماوردي ص ٢٣٠

(٣) حاشية ابن عابدين ٨١/٤، بدائع الصنائع ٦٦/٧، مواهب الجليل ٣١٦/٦، حاشية الدسوقي ٣٥٤/٤

(٤) حاشية ابن عابدين ٨١/٤

(٥) الفروق ١٨١/٤

٢- ذهب الحنابلة إلى أن للحاكم إسقاط العقوبة التعزيرية عن الجاني إذا جاء تائباً^(١).

٣- وذهب الشافعية إلى أن للإمام إسقاط العقوبة التعزيرية عن الجاني مطلقاً، فهو حق الإمام^(٢).

وأخلص من خلال الآراء السابقة إلى أن التوبة لا تسقط التعزير، فهو حق قلتم للإمام إقامته خاصة مع وجود مصلحة راجحة في ذلك، وهذا الرأي هو الراجح من وجهة نظري المتواضعة، مع ملاحظة أثر التوبة بين العبد والرب، إذ لا علاقة لذلك في إقامة التعزير، فالعبد التائب من المعصية المقر بذنبه النادم عليه، فإن الله يقبل توبته ويعفو عنه كما ورد في الحديث الشريف: "...فإن العبد إذا اعترف بذنبه ثم تاب، تاب الله عليه"^(٣). "فإن الله تبارك وتعالى يقبل توبة العبد ما لم يغرغر"^(٤) رواه الترمذي وقال: حديث حسن.

وأخيراً أشير إلى أن موت الجاني والتقاعد كسببين لسقوط العقوبة التعزيرية قد بينتهما فيما سبق.

(١) الإنصاف ٢٤١/١٠

(٢) مغني المحتاج ٢/٤، المبدع ٩٩/٩

(٣) صحيح البخاري ٩٤٥/٢، باب تعديل النساء بعضهم بعضاً (الحديث رقم ٢٥١٨).

(٤) صحيح ابن حبان ٣٩٥/٢، (باب ذكر تفضل الله جل وعلا على التائب) (الحديث رقم ٦٢٨).

المبحث السابع

صلاحية أحكام التعزير للتقنين

تحدثنا عن التعزير كنظام عقابي فقهي يستمد أصوله ومشروعيته من الكتاب والسنة والإجماع، ويعتبر نظام التعزير في الفقه الجنائي الإسلامي من الأنظمة القانونية الهامة، وذلك لماله من قدرة على التعامل مع القضايا المستجدة ولما له من دور هام في حماية الحرمات والأخلاق من أن يعتدى عليها، فهو نظام إصلاحي رادع يمنع الجريمة ويحاربها بكل أشكالها، يهدف إلى خلق مجتمع أخلاقي مستقر، يعيش فيه الناس في مأمّن على أرواحهم وأموالهم وأعراضهم.

ونظام التعزير في الإسلام أعطيت سلطة تقدير العقوبة فيه إلى الإمام أو القاضي وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية، وضمن ضوابط معينة تتفق مع مقاصد الشريعة وأهدافها في إنزال العقوبة كما سبق وأن بينت ذلك. وإذا كان من حق الدول وسيادتها فرض القانون الذي يحقق لها الأمن ويوفر لرعاياها الاستقرار، كذلك من حق دولة الإسلام وسيادتها أن تفرض القانون التعزيري الذي يحقق الأمن والاستقرار ليس لرعاياها فحسب وإنما للبشرية جمعاء، ومن هنا فإن محاولات النقد لصلاحية النظام التعزيري في الإسلام للتقنين هي محاولات محكوم عليها بالفشل وهو ما يثبتته الواقع نظريا وعمليا، وما سنقيم الأدلة والبراهين عليه من خلال المطالب التالية.

المطلب الأول: تقنين الجرائم التعزيرية وعقوباتها بين الماضي والحاضر

الدعوة إلى تقنين الأحكام التعزيرية، دعوة قديمة حديثة، فمنذ العهد العباسي حث ابن المقفع الخليفة المنصور على تقنين الأحكام التعزيرية على وجه الخصوص، وذلك ثابت من خلال قوله: "ومما ينظر فيه أمير المؤمنين من أمر هذين المصرين (الكوفة والبصرة) وغيرهما من الأمصار والنواحي اختلاف هذه الأحكام المتناقضة التي قد بلغ اختلافها أمرا عظيما في الدماء والفروج والأموال. فيستحل الدم والفرج بالحيرة، وهما يحرمان بالكوفة ... فلو رأى أمير المؤمنين أن يأمر بهذه الأقضية والسير المختلفة فترفع إليه في كتاب، ويرفع معها ما يحتج به كل قوم من سنة أو قياس. ثم نظر أمير المؤمنين في ذلك، وأمضى في كل قضية رأيه، ونهى عن القضاء بخلافه، فكتب بذلك كتابا جامعا..."^(١). فهذه الوثيقة التاريخية تعتبر أول دعوة لتقنين الأحكام التعزيرية على وجه الخصوص، وذلك واضح من عبارات ابن المقفع، فالأحكام المختلفة المتغيرة التي كانت موضع الإشارة، هي الأحكام التعزيرية التي تصل العقوبة فيها إلى حد القتل تعزيرا، فكانت دعوته إلى تقنين أحكام التعزير كي تتوحد الأمصار في شأنه فيكون الحكم واحدا في جميع دول الخلافة على ما سبق ذكره^(٢).

وحديثا علت دعوات كثير من المفكرين والمتخصصين والباحثين^(٣) في مجال القانون الإسلامي تنادي بضرورة تقنين العقوبات التعزيرية، نظرا لتغير الأحوال، حيث قل المجتهدون من الحكام والقضاة، وظهرت الخلافات السياسية بين الحاكم

(١) رسائل البلغاء، ابن المقفع ص ١٢٦

(٢) انظر: "تاريخ التقنين" من هذا البحث

(٣) من هؤلاء: العلامة الشيخ أبوزهرة في كتابه "فلسفة العقوبة" ص ٨٤، العلامة عبد القادر عودة في كتابه

الشهير: "التشريع الجنائي الإسلامي" ٢٤٩/١، والدكتور محمد سليم العوا في كتابه: "الفقه الإسلامي في

طريق التجديد" ص ١٧٦، والمستشار علي علي منصور في كتابه: "نظام العقاب والتجريم في الإسلام"

ص ٦٧، والدكتور عبدالعزيز عامر في كتابه: "التعزير في الشريعة الإسلامية" ص ٤٨٢.

والرعية، وانقسم الناس بين معارض ومؤيد لنظام الحكم هنا وهناك، فترك الأحكام التعزيرية - أمام هذه المعطيات - دون تقنين يتيح المجال للفوضى القانونية، مما يؤدي إلى ضياع المصالح وانتشار الظلم، وهذا يتنافى مع مقاصد الشريعة التي هي بعظم سعتها ويسرها، صالحة لكل عصر وكان، يمكن أن يستنبط منها قانون يصلح لكل عصر وبيئة.

وفي هذا المجال يقول العلامة الشيخ أبوزهرة رحمه الله: "يجب أن يسن ولي الأمر بعد أن تقاصرت الهمم في الاجتهاد، قانونا تعزيريا، لحماية الأموال والأخلاق والنظام ويرتب فيه العقوبات على حسب مقدار الاعتداء على المصالح المعتبرة في الإسلام"^(١).

ولكن بعض الباحثين يرى أن هناك تناقضا ضمنيا ما بين مفهوم التقنين الحديث وحرية القاضي في باب التعزير^(٢).

وهذا التصور للتناقض بين تقنين الأحكام وحرية القاضي في باب التعزير لا نوافق عليه من عدة أوجه:

أولا: هذا التقنين الذي تصدره السلطة التشريعية في الدولة ليس فيه افتئات على سلطة الشارع الإسلامي، لأنه لن يبيح لسلطة التشريع في الدولة تحليل الحرام أو تحريم الحلال، وإنما هو جمع للمعاصي ذات الخطورة التي تقتضي عقوبة تعزيرية، وبيان لها في مدونة واحدة عرف بها سلفا الجرائم والعقوبات، تطبيقا لمبدأ الشرعية وتحقيقا ل ضمانات الأفراد وحقوقهم أمام القاضي الجنائي^(٣).

ثانيا: إن تغير الأحوال جعل مستحيلا على القاضي المعاصر أن يقوم بما كان

(١) فلسفة العقوبة في الفقه الإسلامي ص ٨٤، (القسم الأول).

(٢) دستور الأخلاق في القرآن، د. محمد عبدالله دراز ص ٢٧٤، ط/٦، ١٩٨٥م، مؤسسة الرسالة.

(٣) الفقه الإسلامي في طريق التجديد ص ١٧٧

يقوم به القاضي قديما، وقيام الدولة بتقنين الأحكام التعزيرية فيه حفاظ على المصلحة العامة ونهوض باختصاص القضاء، وحسب القاضي من سلطة تقديرية في توقيع العقوبات بين نهايتين كبرى وصغرى^(١).

ثالثا: إن حرية القاضي العادل في التقدير قد تساعد ما عساه يكون من نقص في ذات القانون المسطور، وإنه مهما يكن القانون المسطور من أحكام في صياغته فإنه قد يؤدي تطبيقه إلى الوقوع في ظلم، فإذا كان النص غير ملزم كان للقاضي فضل تحري العدالة في كل قضية قائمة بذاتها^(٢).

رابعا: إن تعيين العقوبات مقدما لا ينافي التفويض، إذ أن أغلب العقوبات ستكون ذات حدين، أدنى وآخر أعلى، فضلا عن أن تطبيق بعض العقوبات سيكون جوازا للقاضي، ويمكن وضع ضوابط أخرى يكون من شأنها جعل سلطان القضاة واسعا في الحدود المنصوص عليها، مما يساعد على تقدير ظروف الجاني والجريمة، وتطبيق العقوبات المناسبة لكل حالة^(٣).

ومن خلال ما سبق أخلص إلى أن تقرير مبدأ تقنين الجرائم التعزيرية تتفق عليه الآراء قديما وحديثا، مما لا يدع مجالا للشك في مدى قدرة القانون الإسلامي على مسايرة ركب الحضارة، وبناء مجتمع فاضل يسوده الأمن والاستقرار.

(١) محققين جديد، المستشار عبدالحليم الجندي ص ١٥٣

(٢) التوجه التشريعي في الإسلام ١٩٩/٤، (من بحوث مؤتمرات مجمع البحوث الإسلامية ١٣٩٢هـ).

(٣) التعزير في الشريعة الإسلامية ص ٤٨٣

المطلب الثاني

مقومات تقنين الجرائم التعزيرية وعقوباتها

يعتبر نظام التعزير في الفقه الجنائي الإسلامي، من أقوى الأدلة على مرونة أحكام هذا الفقه في الناحية الجنائية، وعلى قدرتها على استيعاب مصالح الناس المتجددة، وأوضاعهم الاجتماعية المتطورة، فبغير هذا النظام كانت أحكام الفقه الجنائي ستغدو بلا ريب قاصرة عن تحقيق المصالح الاجتماعية التي ترمي إليها السياسة الجنائية في الفقه الإسلامي^(١).

والقاعدة العامة التي تأخذ بها الشريعة الإسلامية في العقاب على جرائم التعزير المتنوعة: أنها حددت مجموعة من العقوبات تبدأ بأخف العقوبات وتنتهي بأشدّها، وتركزت لأولي الأمر الحرية والحق في إصدار التشريعات اللازمة لمحاربة السلوك الضار اجتماعياً، وفي النص على بقية الجرائم والعقوبات الملزمة للجريمة والمجرم، بما يروونه محققاً لمصلحة الجماعة، وبما من شأنه أن يتأثر بعوامل الزمان والمكان والظروف والملابسات، وهكذا يكون نظام التعازير في الإسلام قد وفر المرونة واليسر والاستجابة للمتغيرات الاجتماعية والاقتصادية، فواءم أفضل مواءمة بين العناصر الثابتة في المجتمعات الإنسانية بتنظيم جنائي ثابت، وبين العناصر المتغيرة بطبيعتها فواجهها بتنظيم جنائي مرن ومتحرك^(٢).

ولكن تلك القاعدة العامة غير ملزمة، إذ ليس في الشريعة ما يمنع أولي الأمر من أن يجعلوا لكل جريمة تعزيرية حرمتها الشريعة عقوبة معينة يلزم القاضي بتوقيعها إذا ثبتت الجريمة، أو يجعلوا لكل جريمة عقوبتين يختار القاضي إحداها،

(١) في أصول النظام الجنائي الإسلامي، د. العوا، ص ٢٩٤

(٢) التشريع الجنائي الإسلامي، أ. عبدالقادر عودة، ٢٤٩/١، ونظام التجريم والعقاب في الإسلام،

المستشار علي منصور ص ٦٧، وفي أصول النظام الجنائي الإسلامي ص ٢٩٤

كذلك ليس في الشريعة ما يمنع أولي الأمر من تعيين الحد الأدنى للعقوبة، بحيث لا يستطيع القاضي أن ينزل عنها.

وبناء على ذلك فلا مانع -بل يجب- شرعا أن توضع العقوبات التعزيرية في قانون عام، وتقدر العقوبات بحسب جسامة الجريمة، وبما يحقق أهداف العقوبة، وبما يحفظ الحقوق والأموال والأنفس والأخلاق والأمن والنظام في المجتمع الإسلامي.

فالاتجاه العصري في تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية يوجب القول بضرورة تقنين الجرائم التعزيرية وعقوباتها في مدونة واحدة، أو تشريعات نوعية متعددة.

وإذا ما أريد من هذا التقنين أن يكون التطبيق العملي لأحكام الشريعة في الجرائم التعزيرية منضبطا، فإن ذلك مما تدعو له الشريعة لأنه يحقق مقاصدها وروحها ومصالحها، كما أنه لا يمنع منه نص كما أشار إلى ذلك بعض الباحثين^(١).

وإضافة إلى ما سبق فإنني أرى من وجهة نظري المتواضعة أن يشتمل التقنين المنشود للعقوبات التعزيرية على حد أعلى للعقوبة، بحيث لا يتجاوزه الإمام أو القاضي وهذا الأهم، إذ أن من شأنه أن يمنع ويحول دون الزيادة على ما هو مقصور، وخاصة إذا تعلقت الجريمة بخصم سياسي للحاكم أو خصم تقليدي للقاضي في ظل كثرة الخصومات السياسية في كثير من البلاد الإسلامية. وأمام الرؤية السابقة لتقنين الأحكام التعزيرية، ولا بد من تقرير العناصر الأساسية التي يقوم عليها بناء تقنين إسلامي متطور للأحكام التعزيرية، وأهم هذه العناصر ما يلي:

١- أن يكون الاعتماد الأساسي في إصدار العقوبات التعزيرية المقننة على

(١) الأستاذ عبدالقادر عودة في "التشريع الجنائي الإسلامي" ٢٤٩/١، والدكتور محمد سليم العوا في كتابه: "الفقه الإسلامي في طريق التجديد" ص ١٧٦، والدكتور عبدالعزيز عامر في كتابه: "التعزير في الشريعة الإسلامية" ص ٥٣٥، والدكتور محمد الزحيلي في كتابه النظريات الفقهية ص ٦٨، دارالقلم، دمشق، ١/١٩٩٣ م.

كتب الفقه وتراث السلف، فالكتب الفقهية أوضح فيها الفقهاء العقوبات التعزيرية، وتركوا للقاضي اختيار إحداها بناء على اجتهاده وعدالته ونزاهته وتقديره للمصلحة، غير أن هذه الكتب بحاجة إلى حق تبويب وتنظيم وإيجاز وجمع بحيث تخرج في صورة مواد قانونية يسهل فهمها والتعامل معها، فواجب الفقه العصري أن يستمر في تطوير نظام التعزير بحيث يستفاد من أدوات العصر في التشريع والتقنين والتنظيم^(١).

٢- أن يكون هدف هذا التقنين حماية المصالح الإسلامية المقررة في الشريعة الإسلامية، وأن يتم تطبيقه على جميع الناس بالمساواة والعدالة، من خلال عقوبات تتناسب في جسامتها ومقدارها مع الجرائم المقررة لها، لحسم مادة الشر والتخفيف منه دون ضرر أو فساد^(٢).

٣- أن يتم تعديل هذا التقنين كلما دعت لذلك مصلحة، فنصوصه لا تستعصي على الاجتهاد، فالشريعة الإسلامية هي شريعة المصلحة والتيسير، وإن ما كان حسنا في عصر أو مكان ليس محتما أن يكون كذلك في عصر أو مكان آخر^(٣).

وأخلص من خلال ما سبق إلى أن تقنين الجرائم التعزيرية في الإسلام ضرورة شرعية وحاجة اجتماعية، وإذا ما قدر لهذا التقنين القيام على أسس علمية صحيحة مستمدة من الشريعة الإسلامية، فإنه سيكون لهذا التقنين من القدرة على إقامة العدل وتوقيف الاستقرار ما ليس لغيره من القوانين الوضعية التي عجزت عمليا عن معالجة القضايا الجنائية في المجتمعات المتطورة.

(١) الفقه الإسلامي في طريق التجديد ص ١٨، النظريات الفقهية، الزحيلي ص ٦٨، "السياسة العقابية في الشريعة الإسلامية"، د. وهبة الزحيلي ص ٧٣، المجلة العربية للفقه والقضاء، الأمانة العامة لمجلس وزراء العدل العرب، العدد الثالث، إبريل/نيسان ١٩٨٦م.

(٢) النظريات الفقهية، الزحيلي ص ٦٩

(٣) التعزير في الشريعة الإسلامية، د. عبدالعزيز عامر ص ٥٣٦

الفصل الثالث

الأحكام الخاصة بالجرائم التعزيرية
في مشروع مصر لتقنين أحكام الشريعة
الإسلامية والقانون الباكستاني

و فيه خمسة مباحث، هي:

المبحث الأول

الجرائم الخاصة بأمن الوطن الخارجي والداخلي

المبحث الثاني

الجرائم المخلة بواجبات العمل

المبحث الثالث

الجرائم الواقعة على السلطات العامة

المبحث الرابع

الجرائم المخلة بسير العدالة

المبحث الخامس

الجرائم المخلة بالثقة العامة

تمهيد عام

نظام التعزير في الإسلام نظام فريد، يؤكد حقيقة خلود الشريعة الإسلامية وصلاحياتها لتلبية حاجات البشرية في كل زمان ومكان.

فهذا النظام يمثل الحماية الحقيقية للمبادئ والقيم الإسلامية من الاعتداء عليها في ظل تطور أسلوب الجريمة عبر الأزمان.

وأحكام الجرائم التعزيرية في الشريعة الإسلامية تؤكد مرونة وشمولية الشريعة الإسلامية للاستجابة للتغيرات المستمرة والمتطورة، فتحدد هذه الأحكام وضعية الجريمة التعزيرية للتعامل معها في ضوء هدي الإسلام وعدله.

وفي هذا الفصل من البحث، سأتناول بمشيئة الله تعالى نمودجا تطبيقيا للتقنين أحكام الشريعة الإسلامية، ليظهر من خلاله مدى قدرة الشريعة الإسلامية وقابليتها للتقنين، واخترت أهم أحكام الجرائم التعزيرية نمودجا تطبيقيا، وذلك بسبب ما يودده بعض المعارضين لفكرة التقنين، من عدم قدرة الشريعة الإسلامية على التعامل مع القضايا الحديثة والمستجدة في هذا المجال.

وكان اختياري لجرائم التعزير الهامة، كنموذج حي، وبرهان ساطع، على قدرة الشريعة الإسلامية وقابلية أحكامها للتقنين في هذا الميدان الرحب.

ومن خلال هذا الفصل أحاول بعون الله تعالى أن أبين رأي الشريعة الإسلامية في أحكام الجرائم التعزيرية، ليظهر واضحا جليا للجميع، أنه ما من قضية من القضايا إلا ولها أصل في الشريعة الإسلامية، وكذلك للشريعة الإسلامية فيها رأي،

وهذا البيان لأحكام الجرائم التعزيرية، سأذكر فيه المواد القانونية التي قننها مشروع مصر لتطبيق أحكام الشريعة الإسلامية.

كما وأنني بعون الله، سأعرض للقانون الباكستاني، مع التذكير بأن القوانين التي كانت مطبقة في شبه القارة في عهد المغول، هي قوانين إسلامية، وكان القانون الجنائي في ذلك العصر، موافقا للشريعة الإسلامية، ولكن هذه القوانين انتقضت شيئا فشيئا، على يد الاستعمار البريطاني لشبه القارة في القرن الثامن عشر، على ما سبق ذكره.^(١)

وبدأت حركة الإصلاح القانوني في عام ١٩٧٩م في باكستان، وشملت هذه الحركة في أول بدايتها، القانون الجنائي الباكستاني بشكل عام، وتم تعديل قانون الإجراءات الجنائية لعام ١٨٩٨م، بتفصيلات للجرائم التي يعاقب عليها بالحدود، تحت قانون الحدود لعام ١٩٧٩م، وأما الحالات التي لا يعاقب عليها بالحدود، ولكن يعاقب عليها بالتعزير، فقد أبقى القانون الجديد المواد فيها مطابقة للقانون الجنائي لعام ١٨٦٠م.

وفي الجملة، فإن القانون الجديد، لم يحدث تغييرا كبيرا في القانون الجنائي لعام ١٨٦٠م، إلا أنه أضاف عليه الحدود، ووضع الشروط الشديدة التي وضعها الإسلام لتطبيقها كما يرى بعض الباحثين.^(٢)

فالقانون الجنائي الباكستاني، لم يكن يفرق بين الحدود والتعازير قبل إصدار مشروع الحدود في سنة ١٩٧٩م، فبعد أن وضعت الحدود في باكستان،

(١) انظر: تاريخ التقنين من هذا البحث.

(٢) Criminal Law in Islam & The Muslim World. Tahir Mahmood. P: 423, 1st Edition 1996, Institute of Objective Studies. Delhi

أصبح غير الحدود يعتبر تعزيراً، فأى عقوبة غير العقوبة الحدية اعتبرها القانون تعزيراً.^(١)

ومن خلال ما سبق أود أن أشير إلى قضية هامة، وهي أن قانون التعزير في باكستان لم يحدث فيه تغيير كبير وجوهري، إلا أنه تم تعديل بعض المواد لتتفق مع الشريعة الإسلامية، وهو ما سأحاول بيانه من خلال بيان القوانين التعزيرية. وأخيراً سأعقد بحول الله وقوته دراسة مقارنة بين مشروع مصر لتقنين أحكام الشريعة الإسلامية والقانون الباكستاني وذلك على ما سيأتي بيانه.

(١) Enforcement of Hudud Ordinance 1979. Section 2-E

المبحث الأول الجرائم الخاصة بأمن الوطن الخارجي والداخلي

وفيه أربعة مطالب، هي:

- المطلب الأول: جرائم أمن الوطن داخليا وخارجيا في الشريعة الإسلامية
- المطلب الثاني: الجرائم الماسة بأمن الوطن في مشروع مصر لتقنين أحكام الشريعة الإسلامية
- المطلب الثالث: الجرائم المتعلقة بأمن الوطن في القانون الجنائي الباكستاني
- المطلب الرابع: المقارنة بين مشروع مصر لتقنين أحكام الشريعة الإسلامية والقانون الجنائي الباكستاني

تمهيد

لقد راعى الإسلام في شموله جوانب متعددة في الحياة الإنسانية وكان للحفاظ على الأمن والاستقرار قدر عظيم، واهتمام متميز في الشريعة الإسلامية. وأمن الوطن هو أمن للإنسان. وجاءت القوانين الوضعية مقننة للشرائع الربانية، فجعلت جرائم الاعتداء على أمن الوطن من أعظم الجرائم. وعاقبت عليها بعقوبة الإعدام.

وفي هذا المبحث أحاول بعون الله وتوفيقه، استقصاء جرائم أمن الوطن داخليا وخارجيا، وذلك من خلال معرفة نظرة الشريعة الإسلامية

لمثل هذا النوع من الجرائم ، وكذلك الوقوف عند أهم المواد القانونية،
التي اهتمت بهذه الجرائم في مشروع مصر لتقنين أحكام الشريعة،
والقانون الجنائي الباكستاني، تحليلاً، ونقداً ومقارنة، بهدف الوصول إلى
حقائق علمية، حول تقنيات الدول الإسلامية في هذا المجال، على أمل
أن يكون لهذه المقارنات، أصداء طيبة في تقييم تجارب التقنين، لتحسين
الأداء، وتدارك الأخطاء، والنواقص واستكمالها.

والله الموفق والمعين، وهو الهادي إلى سواء السبيل.

المطلب الأول

جرائم أمن الدولة داخليا وخارجيا في الشريعة الإسلامية

اهتمت الشريعة الإسلامية أيما اهتمام ببيان الأحكام المتعلقة بأمن الدولة على المستوى الداخلي والخارجي، فاشتملت كتب الفقه الإسلامي على بيان العقوبات الواجب إيقاعها على المعتدين على أمن الوطن داخليا وخارجيا، واعتمد الفقهاء على الكتاب والسنة القولية والعملية، في بيان هذه الجرائم وعقوباتها، واستخدموا ألفاظ البغي وشق عصا الطاعة... وغيرها من التعبيرات للتعبير عن جرائم أمن الدولة. فالإضرار بالمصلحة العامة للدولة، واستهداف النظام ووحدته وسيادته جرائم يعاقب عليها القانون، وذلك لما لها من آثار خطيرة على الأمة جميعها ماديا ومعنويا.

ونظرا لخطورة جرائم أمن الدولة داخليا وخارجيا، فقد تعامل معها الشرع الإسلامي بعناية وحزم، فشدد العقاب على كل من يستهدف أمن الدولة الإسلامية لتصل العقوبة إلى حد القتل تعزيرا، على ما سيرد بيانه لاحقا من خلال ما يلي:

الفرع الأول: الجرائم المضرة بأمن الدولة الإسلامية من جهة الخارج

ترتبط الدولة الإسلامية مع غيرها من الدول بعلاقات تقوم على أساس احترام المعاهدات والمواثيق -إن كانت لتلك الدول معاهدات معها- ولكن وجود دول معادية للدولة الإسلامية أمر لا غرابة فيه، فقد عرفت الدولة الإسلامية كثيرا من أعدائها عبر التاريخ الطويل، في الصراع بين الحق والباطل.

وهدف أعداء دولة الإسلام دائما هو استهدافها، والنيل من وحدتها وأمنها واستقرارها، وأمام هذه المعطيات وضع التشريع الإسلامي ضوابط وحدودا للحفاظ

على أمن الدولة الإسلامية من أعدائها من الخارج، فرتبت عقوبات صارمة على كل من يحاول النيل من أمنها واستقرارها.

واعتبرت الشريعة الإسلامية جريمة التجسس^(١) على الدولة لصالح الأعداء من أخطر الجرائم، فتعددت النصوص الناهية عنها، واعتبرتها خيانة عظمى لله ولرسوله والمؤمنين، كما جاء في قوله تعالى: «يا أيها الذين آمنوا لا تخونوا الله والرسول وتخونوا أماناتكم وأنتم تعلمون»^(٢) وايضا قوله تعالى: «يا أيها الذين آمنوا لا تتخذوا عدوي وعدوكم أولياء تلقون إليهم بالمودة وقد كفروا بما جاءكم من الحق»^(٣) وقوله تعالى: «يا أيها الذين آمنوا لا تتخذوا الكافرين أولياء من دون المؤمنين، أتريدون أن تجعلوا لله عليكم سلطانا مبينا»^(٤) الآية

وناقش فقهاء المسلمين حكم الجاسوس، وذلك بالنظر إلى كونه مسلما أو ذميا أو معاهدا أو حربيا.

فذهب الإمام مالك، وطائفة من أصحاب الإمام أحمد، إلى قتل الجاسوس^(٥) المسلم إذا تجسس للعدو على المسلمين، وذلك لإضراره بالمسلمين وسعيه بالفساد في الأرض، واستدل من أباح قتله بقول النبي صلى الله عليه وسلم في حق حاطب بن أبي بلتعة لما كتب الكتاب إلى أهل مكة يخبرهم بسير النبي صلى الله عليه وسلم فاستأذن عمر رضي الله عنه في قتله، فقال إنه شهد بدرًا ولم يقل إنه لم يأت بما يبيح دمه، وإنما علل بوجود مانع من قتله وهو شهوده بدرًا، ومغفرة الله لأهل بدر،

(١) التجسس من الجس: وهو اللمس باليد (انظر: لسان العرب، ٣٢٧/٧)

(٢) سورة الأنفال، الآية: ٢٧

(٣) سورة المتحنة، الآية: ١

(٤) سورة النساء، الآية: ١٤٤، ١٤٥

(٥) الجاسوس هو الشخص الذي يطلع على عورات المسلمين، وينقل أخبارهم للعدو. (الخرشي على خليل

وهذا المانع منتف في حق من بعده. ولو كان الإسلام مانعا من قتله لما علل بأخص منه. ومن المالكية من قال إن تكرار ذلك منه أبيح قتله. وتوقف الإمام أحمد، وذهب الشافعي والأوزاعي وأبو حنيفة وبعض المالكية إلى أنه لا يجوز قتله. وإنما يعززه الإمام بما يرى من ضرب وحبس ونحوهما، وإن كان من أهل الهيئات يعفى عنه، إن كان التجسس بجهالة كما كان من حاطب بن أبي بلتعة. (١)

وأما إن كان الجاسوس حربيا فإنه يقتل، (٢) لما روى عن سلمة بن الأكوع عن أبيه قال أتى رسول الله صلى الله عليه وسلم عين من المشركين وهو في سفر فجلس عند أصحابه يتحدث ثم انفلت، فقال النبي صلى الله عليه وسلم: اطلبوه واقتلوه. فقتله، فنفلني سلبه. (٣)

وإما إن كان الجاسوس معاهدا فإنه ينتقض عهده ويسقط أمانه وذمته ويعاقب بعقوبة يقدرها الإمام، فهو مخير بين القتل أو الصلب أو الاسترقاق. (٤) لما روي عن علي رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم أتى بعين المشركين اسمه فرات ابن حيان فأمر بقتله. (٥)

(١) انظر: حاشية ابن عابدين ١٦٤/٤، والتاج والإكليل ٣٥٧/٣، ومواهب الجليل للحطاب ٣٥٧/٣، مفني المحتاج ٢٣٨/٤، كشف القناع ٥٣/٣، الإنصاف للمرداوي ٢٥٠/١٠، المفني ١٦٩/٩، شوح النووي على صحيح مسلم ٥٥/١٦، الطرق الحكمية ١٥٦/١، جامع العلوم والحكم ١٢٩/١، وفتح الباري ٣١٠/١٢

(٢) المراجع السابقة، وانظر: شرح النووي على صحيح مسلم، ٦٧/١٢، يحيى بن شرف النووي، دار إحياء التراث العربي

(٣) صحيح البخاري ١١١٠/٣، باب الحربي إذا دخل دار الإسلام بغير أمان، الحديث رقم: ٢٨٨٦

(٤) أحكام أهل البذمة ٧٩٧/٢، الطرق الحكمية ١٥٧/١، المحرر في الفقه ١٨١/٣

(٥) سنن أبي داود ٤٧/٣، وشرح النووي على صحيح مسلم ٧٨/١٢

واعتبر الفقهاء أن التجسس أو إيواء الجاسوس أو الدلالة على عورات المسلمين والكتابة عن أخبار المسلمين، جريمة يعاقب فاعلها سواء أ كان مسلما أو ذميا بعقوبة تعزيرية.

ذلك أن من يأوي المحارب أو السارق أو القاتل يعتبر شريكا له في جرمه، ومتعاوننا معه على الإثم والعدوان، فيجب حبس المؤوي وتعزيره حتى يرشده عن مكانه، لأنه يعتبر معطلا لحدود الله، مضيعا للحقوق، مستحقا للعقوبة،^(١) ففي الحديث الصحيح عن رسول الله صلى الله عليه وسلم: ((لعن الله من آوى محدثا)).^(٢) وكذلك قال: ((فمن أحدث حدثا أو آوى محدثا فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين. لا يقبل منه يوم القيامة عدل ولا صرف، ومن والى قوما بغير إذن مواليه فعليه لعنة الله، والملائكة، والناس أجمعين)).^(٣)

ومن جرائم أمن الدولة أيضا رفع السلاح على الدولة، والالتحاق بعمل في القوات المسلحة لدولة تحارب البلاد. وتسهيل دخول العدو في البلاد المسلمة، وتسليمه حصنا أو ما شاكله، مما يستعمل في الدفاع عن البلاد. وكذلك التعامل في وقت الحرب مع بلد معاد، أو رعايا بلد معاد.

وهذه الجرائم جميعها تحرمها الشريعة الإسلامية ويستحق مرتكبها التعزير، وكذا كل عمل يضر بأمن الدولة وسلامتها، ويمكن للعدو منها، يعاقب مرتكبه صونا

(١) البدع ٤٣٣/٣، المغني ١٦٩/٩، كشف القناع ١٤٣/٣، الروض المربع ٧٠/٢.

الكافي في فقه أحمد بن حنبل ٣٧٠/٤، عبدالله بن قدامة المقدسي، المكتب الإسلامي، بيروت، ط ٥، ١٩٨٨ م.
زاد المستقنع، ١٠١/١، موسى بن أحمد بن سالم المقدسي (المتوفى سنة ٦٩٠)، مكتبة النهضة، مكة المكرمة.
السياسة الشرعية لابن تيمية، ص ٤٠ وما بعدها

(٢) صحيح مسلم ١١٥٧/٣

(٣) صحيح البخاري ٢٤٨٢/٦ باب أثم من تبرأ من مواليه، الحديث رقم: ٦٣٧٤

للبلاد من الأعداء وتمكيننا للمسلمين ودفعاً لكل ما من شأنه أن يضر بمصلحة البلاد.^(١)

وأخلص من كل هذا إلى أن أمن دولة الإسلام الخارجي يعتبر من القضايا الهامة التي شددت الشريعة الغراء النكير على كل من يتهاون فيها، فكانت العقوبة بمقدار عظم الجريمة، وذلك أن الاعتداء على أمن الوطن الخارجي يمثل اعتداء على حياة الأمة وكيانها، وليس اعتداء على فرد بقتل أو جرح فحسب، فالتعامل مع الأعداء وتسهيل وصولهم إلى بلاد المسلمين، يعتبر تمكيناً لهم من أرواح المسلمين وممتلكاتهم، وهذا مالا يجيزه الشرع، وينهى عنه ويعاقب فاعله.

الفرع الثاني: الجرائم المضرة بأمن الدولة الإسلامية من جهة الداخل

تعتبر جرائم أمن الدولة الداخلية أقل خطورة من جرائم أمن الدولة الخارجية، بسبب أن جرائم أمن الدولة الداخلية هدفها تغيير النظام السياسي الداخلي للدولة، بينما تعتبر جرائم أمن الدولة الخارجية عدواناً على كيان الأمة واستهدافاً لكيانها ووجودها.

وبناء على ذلك فقد تعامل الشرع الإسلامي مع جرائم أمن الدولة الداخلية بنوع من الحكمة والرحمة والتفهم، واعتبر مقترفي هذه الجرائم، بغاة يجب التدرج في إصلاحهم، بينما تعاملت الشريعة الغراء مع مستهدفين أمن الدولة من الخارج بشدة وقسوة واعتبرت أعمالهم عدواناً على الأمة بأكملها.

فالبغاة^(٢) المعتدون على أمن الدولة الداخلي، يتدرج الإمام في التعامل معهم قبل قتالهم، فعليه أن يرأسلهم فيسألهم ما الذي ينقمون منه؟ فإن ذكروا مظلمة أزالتها،

(١) التعزير في الشريعة الإسلامية، ص ٢٦٢، ٢٦٣

(٢) البغاة: جمع باغ، والباغي الظلم ومجاوزة الحد، سموا بذلك لظلمهم وعدوهم عن الحق (الإقناع للشريني،

وإن ادعوا شبهة كشفها، وإن ذكروا علة يمكن إزاحتها أزاحتها، وإن فاءوا فيها ونعمت، وإن أبوا وعظهم وخوفهم بالقتال، وإن استنظروا مدة لينظروا أنظرهم أملا في رجوعهم عما هم عليه إلى طريق أهل العدل، وإلا قاتلهم كما ذكر الفقهاء. (١)

واعتبر الفقهاء أهل البغي (٢) من المسلمين الخارجين على الإمام بغاة يجب قتالهم بناء على النص القرآني: وإن طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فأصلحوا بينهما، فإن بغت إحداهما على الأخرى فقاتلوا التي تبغي حتى تفيء إلى أمر الله. (٣) وما روي عبادة بن الصامت (٤) قال: ((بايعنا رسول الله صلى الله عليه وسلم على السمع والطاعة في المنشط والمكره وعلى أثره علينا وأن لا ننازع الأمر أهله)). (٥)

وإجماع الصحابة رضوان الله عليهم أجمعين على أن لا ينكل بهم، بل الواجب دفعهم بأسهل ما يندفعون به، وجعلوا قتالهم مقيدا بثلاثة شرائط، هي:

(أ) أن يكونوا في منعة وأن يخرجوا عن قبضة الإمام

(ب) أن يكون لهم تأويل سائع

(١) المبسوط للسرخسي ٢٤٩/١، بدائع الصنائع ٣٢٣/١، المحرر في الفقه ١٦٦/٢، التاج والإكليل ٢٧٨/٦

التبجي ٢٢٩/١، إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروز آبادي، طبعة عالم الكتب

الإجماع ١٢٦/١ محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري، دار الدعوة، الإسكندرية، ط ٣، ١٤٠٢ هـ

(٢) أهل البغي في النظر الفقهي هم القوم الذي يخرجون عن طاعة الإمام بتأويل سائع، وهم شوكة، أنظر:

المبدع ١٥٩/٩، الفروع ١٤٧/٦، الشرح الكبير ٤٩/١٠

(٣) سورة الحجرات، آية رقم: ٩

(٤) هو عبادة بن الصامت، بن قيس بن أصرم بن فهر، من الخزرج، الإمام القدوة، أحد النقباء ليلة العقبة

ومن أعيان البدرين، سكن بيت المقدس، شهد المشاهد كلها مع رسول الله صلى الله عليه وسلم، توفي

سنة ٣٤ من الهجرة. (سير أعلام النبلاء ٥/٢، معجم الصحابة ١٩١/٢، عبد الباقي بن قانع ٢٦٥-

٣٥١ هـ) مكتبة الغرباء المدينة المنورة.

(٥) صحيح مسلم ١٤٧٠/٣، باب وجوب طاعة الأمراء في غير معصية، الحديث رقم: ١٧٠٩

(ج) أن لا يقتل أسيرهم، ولا يتبع مدبرهم ولا يغنم مالهم ولا يجهز على جريحهم. فإن فاءوا إلى أمر الله، وعادوا إلى طاعة الإمام أسقط قتالهم.^(١)

ولعل السر في تعامل الإسلام معهم بهذا التسامح والرفق، هو النظر إلى عسدم قصدهم الإفساد في الأرض، وإرادتهم الخير للإسلام باعتقادهم الخروج على النظام، ففرضهم ليس الجريمة العادية، ونفوسهم ليست مجرمة، ومع ذلك فإن الشريعة الإسلامية في نهاية المطاف تقرر وجوب قمع فتنتهم بأقل الأضرار الممكنة، إنهاء للفتنة والاضطراب، وتوفيراً للاستقرار والطمأنينة.^(٢)

فالجرائم الماسة بأمن الدولة من جهة الداخل، مثل استعمال الجند القوة لشق عصا الطاعة وغيرها، يعاقب عليها بالتعزير، لأنها من الجرائم التي ليست فيها عقوبات مقدرة.^(٣)

كما أرى من وجهة نظري المتواضعة أنه يجب إلحاق إثارة النعرات العصبية والطائفية والإقليمية، بجرائم أمن الدولة الداخلية فهي تمثل اعتداء على وحدة المجتمع الإسلامي، وحرباً على مبادئ الإسلام العظيمة التي تجمع ولا تفرق وتوحد ولا تمزق، فالوحدة هي سر قوة دولة الإسلام عبر العصور، وهي من النعم

(١) المغني ٣/٩، الأم ٢١٤/٤، كشف القناع ١٥٨/٦، بدائع الصنائع ٣٢٣/١، مختصر الخرقى ١٢٣/١، أبو القاسم عمر بن الحسين الخرقى، المكتب الإسلامي، بيروت. الطبعة الثالثة (١٤٠٣هـ).

عمدة الفقه ١٤٩/١، عبدالله بن أحمد بن قدامة المقدسي، مكتبة الطرفين، الطائف. تحقيق عبدالله سفر. متن أبي شجاع ١، ٨٨/، أحمد بن الحسين بن أحمد الإصفهاني، دار الإمام البخاري، دمشق. ط ١. ١٩٨٧، تحقيق د. مصطفى ديب

(٢) التعزير في الشريعة الإسلامية، د. عبدالعزيز بن عامر ص ٣٥، ٣٦

(٣) المرجع السابق، ص ٢٦٤

العظيمة التي امتن بها الله على المسلمين كما جاء في قوله تعالى: «واذكروا نعمة الله عليكم إذ كنتم أعداء فألف بين قلوبكم فأصبحتم بنعمته إخواناً»^(١) ومن هنا فإنه كل داعية إلى نكرة إقليمية أو عنصرية طائفية، هو داعية فتنة وتمزيق للأمة، وهو مجرم معتد على أمن الدولة الداخلي، يجب تعزيزه بعقوبة تتناسب وعظم جريمته لمخالفته أمر الله بالوحدة والتقوى كما قال تعالى: «وإن هذه أمتكم أمة واحدة وأنا ربكم فاتقون»^(٢).

(١) سورة آل عمران، آية رقم: ١٠٣

(٢) سورة المؤمنون، آية: ٥٢

المطلب الثاني
الجرائم الماسة بأمن الوطن
في مشروع مصر لتقنين أحكام الشريعة الإسلامية

تعالّت صيحات المصلحين والمفكرين والشعب المصري، مطالبة بالعودة إلى الشريعة الإسلامية الغراء، كي يستهدي بها في وضع القوانين، ووجدت هذه الصيحات استجابة رسمية للعمل على تقنين الأحكام، بما يتفق مع الشريعة الإسلامية، فأعيد النظر في التشريعات القائمة، وأدخل على قانون العقوبات تعديلات عديدة، فما كان من نصوصه يخالف مصادر التشريع الإسلامي استبعد، وما كان متفقا معها أبقى عليه وضبطت صياغته وبينت أحكامه إن تطلب الأمر ذلك، وما كان فيه من نقص عولج بأحكام مستحدثة، وما كان من نصوصه خاصا بموضوع واحد، وتفرقت مواضعه، أعيد تنظيمه في موطن واحد حتى يسهل الرجوع إليه، وأن من حسن السياسة التشريعية أن تكون النصوص التي تعالج موضوعا واحدا في صعيد واحد. (١)

وارتأى المشروع أنه من حسن الصياغة التشريعية استعمال لفظ الوطن بدلا من الدولة لما يمثله هذا اللفظ من معاني الانتماء والارتباط وبما له من أثر في النفوس يحفزها إلى الدفاع عن التراب الوطني وقيمه ومقدساته. (٢)

واشتمل الباب الأول من الجرائم الماسة بأمن الوطن، على ثلاثة فصول:

(١) مقترح مشروع تقنين أحكام الشريعة الإسلامية في مصر، ٢٧١

(٢) المرجع السابق، ص ٢٧٤

الفصل الأول: الجرائم الماسة بأمن الوطن الخارجي، وفيه المواد من ٢٨٥-٣١٥.

الفصل الثاني: الجرائم الماسة بأمن الوطن الداخلي، وفيه المواد من: ٣١٦-٣٤٧

الفصل الثالث: جرائم المفرقات، وفيه المواد من ٣٤٨-٣٥٢

وقبل عرض هذه التقنيات أود أن أؤكد على أن هذه التقنيات جاءت تعديلا لنصوص قانون العقوبات في المواد من ٧٧-١٠٢، وكان لهذا المشروع الفضل في استحداث العديد من الأحكام التي تتفق مع الشريعة الإسلامية.

وأتناول فيما يلي، مواد جرائم أمن الوطن في مشروع تقنين أحكام الشريعة الإسلامية في مصر، وذلك بالنظر إليها نظرة تحليلية، وإليك البيان:

أولا: الجرائم الماسة بأمن الوطن الخارجي

يمكن تعريف المراد بالجرائم المضرة بأمن الوطن الخارجي بأنها: تلك الجرائم التي تنطوي على الاعتداء أو الإضرار أو المساس باستقلال الدولة أو سيادتها أو مصالحها القومية.^(١)

ونلاحظ على هذا التعريف بأنه يشمل جميع أنواع الجرائم التي تحمل معنى حقيقيا للإضرار بأمن الوطن الخارجي، إلا أن اشتغال هذا التعريف على كلمة "مصلحتها القومية" بإطلاق يحدث خلافا فيه، ذلك أن المصالح القومية منها داخلي وهو ما يتعلق بنظام الحكم الداخلي أو المرافق العامة، ومنها خارجي: وهو ما يتعلق

(١) الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، د. أحمد فتحي سرور، ص ١٤، دار النهضة العربية، مصر، الطبعة الأولى.

بالناحية الحربية أو السياسية أو الاقتصادية. فكان من الأولى تقييد المصالح القومية بأنها تلك المتعلقة بالخارج. والله أعلم.

هذا وقد استبان للمشرع أن ترتيب المواد المتعلقة بأمن الدولة الخارجي الواردة في القانون القائم وهي المواد من ٧٧ إلى ٨٥ بعد أن تناولتها بالتعديل القوانين أرقام ٤٠ لسنة ١٩٤٠م، ٥٩ لسنة ١٩٧٧م، ١١٢ لسنة ١٩٧٧م، فأدخلت على النصوص الأصلية العديد من التعديلات الهامة، والإضافات دون تقييد بالترقيم الموجود، فقد كان لزاما على المشرع إعادة ترتيبها على نحو متكامل مترابط حتى يكشف عن مضمون النصوص ويؤدي إلى ضبط صياغتها، وإضافة ما يساير التطورات أو تعديلها ليواجه المتغيرات اللازمة لحماية أمن الوطن، وذلك مع مراعاة تدرج خطورة الجريمة ومقدار العقوبة المقررة لها، من إعدام إلى سجن مؤبد ثم سجن مؤقت ثم حبس وغرامة.^(١)

وقد استهل المشروع بالمادة ٢٨٥ التي تتضمن جريمة الخيانة وهي لا تقوم إلا بالنسبة لما يأتيه المواطن المصري من أفعال وردت بالنصر، فإن أتاها غير المصري لم تكن الجريمة بالنسبة إليه جريمة خيانة، ذلك أن واجب الولاء لا يقوم إلا فيمن يتصف بصفة المواطن وهو يحمل الجنسية المصرية.^(٢)

وهذه الأفعال تشمل جرائم المساس باستغلال الوطن أو وحدته أو سلامة أرضه أو رفع المصري السلاح ضد الوطن أو التحاقه بصفوف بلد معاد، أو بالقوات المسلحة لبلد في حالة حرب مع مصر، أو بقوة مسلحة لجماعة معادية لمصر ليست لها صفة المحاربين، كما تضمن جرائم التدخل لمصلحة العدو لزعة إخلاص

(١) مشروع تقنين أحكام الشريعة الإسلامية في مصر، ٢٧٤

(٢) انظر المادة ٧٧، المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون الحالي، قانون العقوبات المصري، ص ٩٩، د. السيد

مصطفى، مكتبة النهضة، القاهرة، ط ٢، ١٩٣٩

القوات المسلحة أو إضعاف روحها المعنوية أو روح الشعب المعنوية أو قوة المقاومة، وكذلك من حرض أو سهل للجند الانخراط في خدمة دولة أجنبية، أو تدخل بأية كيفية في جمع جند أو رجال أو أموال أو غيرها مما ورد بالنص أو تدبير شيء من ذلك، وذلك لمصلحة دولة، إبان حربها مع مصر أو جماعة لها صفة المحاربين تقاتل مصر، وكذلك من عمل على تسهيل دخول العدو إقليم الوطن، أو تسليمه جزءا من أراضيه أو منشأة أو مواقع عسكرية أو سفنا أو طائرات أو غير ما تقدم مما جاء به النص، كما أن من يخدم العدو وينقل أخبارا له أو عمل له مرشدا، يدخل في نطاق التأثيم الوارد بالنص، والذي يعاقب بالإعدام على ما سبق ذكره.^(١) والملاحظ على نصوص هذه المادة الإطالة والدخول في تفاصيل جزئيات، كان من الأولى ذكرها في المذكرة التفسيرية، والاقتصار على ذكر المضمون الأساسي للمادة المعدلة.

ومما استحدثه المشروع في هذه المادة: أنه جعل الالتحاق بصفوف قوة مسلحة لجماعة معادية لمصر ليست لها صفة المحاربين في حكم الالتحاق بصفوف دولة معادية، بعد أن كانت المادة ٧٧ (أ) من القانون القائم تقصر عن ذلك.^(٢)

ونصت المادة ٢٨٧ على عقاب كل من يؤدي لقوات العدو أو فرد بها خدمة مقابل حصوله على فائدة أو منفعة أو وعد بها، وتكون عقوبتها السجن المؤقت.

أما المادة ٢٨٨ فقد غلظت العقوبة في حالة الحرب إلى درجة الإعدام، على كل من يقوم بإتلاف أو تخريب أو تعطيل أشياء أعدت للدفاع عن الوطن.^(٣)

وأرى والله أعلم أن تغليظ الشارع للعقوبة في وقت الحرب إجراء سليم تقتضيه

(١) مشروع تقنين أحكام الشريعة الإسلامية في مصر، ص ٣١، ٢٧٥

(٢) أضواء على تقنين الشريعة الإسلامية، عبدالعزيز هندي، ص ١٩٣

(٣) مشروع تقنين أحكام الشريعة الإسلامية في مصر، ص ٣١، ٢٧٥

الظروف الطارئة، ذلك أن ضعاف النفوس وذوي الطباع الشريرة يستغلون ظسرف الحرب دائما لتحقيق مصالح شخصية على حساب مصلحة الأمة.

كما نصت المادتان ٢٨٩، ٢٩٠ على تغليظ العقوبة لدرجة الإعدام، إذا كان الإخلال العمد الناشئ عن إهمال أو تقصير في تنفيذ الالتزامات التعاقدية المفروضة، بعقد من العقود، في زمن الحرب، يؤدي إلى إضرار بالدفاع عن الوطن، بشرط توافر القصد الجنائي.^(١)

ونلاحظ أن المشروع في المادة ٢٨٩ قد توسع ليشمل النصر المقترح عقد المقاوله والنقل والالتزام سواء كانت الحكومة طرفا فيه أو هيئة عامة أو مؤسسة عامة أو شركة من شركات القطاع العام، بينما كانت المادة ٨١ من القانون القائم تحصر العقود على تلك التي تكون الحكومة طرفا فيها.^(٢)

والمادة ٢٩١ من المشروع تتناول بالعقاب كل من قدم مساعدة لجندي من جنود العدو المكلفين بعملية استكشاف، أو ساعده على الهرب مع علمه بصفته، وتكون عقوبته السجن لمدة لا تزيد عن عشر سنوات.

والمادتان ٢٩٢، ٢٩٣ من المشروع تؤثمان السعي لدى دولة أجنبية معادية أم غير معادية، والتخابر معها، مما يؤدي إلى الإضرار بالعمليات الحربية لمصر أو بمركزها الحربي أو السياسي أو الاقتصادي.^(٣)

وتعتبر المادة ٢٩١ من المواد التي استحدثها المشروع المقترح.^(٤) كما أن المواد ٢٩٢، ٢٩٣ تشير مباشرة إلى الجرائم التي تشترك في نشاط مادي معتبرة أن

(١) مشروع تقنين أحكام الشريعة الإسلامية في مصر، ص ٣١، ٢٧٥

(٢) أضواء على تقنين الشريعة الإسلامية، ١٩٣

(٣) مشروع تقنين أحكام الشريعة الإسلامية في مصر، ص ٣١، ٢٧٥

(٤) أضواء على تقنين الشريعة الإسلامية، ١٩٤

السعي أو التخابر لدى دولة أجنبية يشمل كل صور الاتصال المباشر غير المشروع بهذه الدول، والتفاهم غير المشروع بمختلف صورته سواء كان صريحا أو ضمينيا، وتصل العقوبة إلى الإعدام في مثل هذه الحالات.^(١)

ومن أمثلة ذلك ما حكم به في القضاء المصري بشأن وقوع التخابر مع مخابرات إسرائيل على مدها بمعلومات حربية عن القوات المسلحة.^(٢)

والمادة ٢٩٤ من المشروع تعاقب على الإلتلاف العمدي أو إخفاء أو اختلاس أو تزوير الأوراق والوثائق المتعلقة بأمن الدولة أو المتعلقة بأية مصلحة قومية أخرى للوطن.

أما المادة ٢٩٥ فتجرم كل من كلف بالتفاوض مع حكومة أجنبية أو منظمة دولية، في شأن من شئون الوطن، فتعتمد إجراء هذه المفاوضة ضد مصلحته.

وقد غلظت المادة ٢٩٦ العقوبة إلى السجن المؤبد بدلا من السجن المؤقت على كل من يقترب جريمة الارتشاء في مجال ما يضر مصلحة الوطن القومية.^(٣)

واشتملت المواد ٢٩٧، ٢٩٨، ٢٩٩ من المشروع على تجريم كل من سلم أو أفشى لدولة أجنبية سرا من أسرار الدفاع عن الوطن (في زمن الحرب) أو حاول الحصول بأية وسيلة غير مشروعة على سر من أسرار الدفاع عن الوطن، حتى ولو لم يقصد تسليمه لدولة أجنبية،^(٤) وتتراوح العقوبة بين الإعدام والسجن لمدة عشر سنوات.

(١) الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، د. أحمد فتحي، ص ٢١، ٢٢، ٢٣

(٢) المرجع السابق، ص ٢٣، محكمة الأمن الدولة العليا، ٢٥ أكتوبر ١٩٦٠م. القضية رقم ٢٠٢

(٣) مشروع تقنين أحكام الشريعة الإسلامية في مصر، ص ٣٢، ٢٧٦

(٤) المرجع السابق

ونلاحظ أن المشروع يشدد دائما العقوبة في زمن الحرب، بهدف ردع المجرمين أو غيرهم ممن لا يقدرّون قيمة الحفاظ على أمن الوطن، أو يتعاملون مع أسرار الوطن، بسذاجة وعدم مبالاة، وخاصة ما يقع من ذوي المقامات والمناصب ممن تسنى لهم الاطلاع على الأمور الحساسة في الدولة.

والمادة ٣٠٠ من المشروع تعاقب كذلك على إفشاء اسرار الهيئات والمؤسسات ذات النفع العام، كما تشدد المادة ٣٠١ من المشروع على من أذاع عمدا أودعاية زمن الحرب شيئا من الأسرار، مما يترتب عليه إلحاق الضرر بالاستعدادات الحربية المتخذة للدفاع عن الوطن، لتصل العقوبة ما بين خمس سنوات إلى السجن المؤبد^(١)،^(٢)

والواقع أنه قد ازدادت أهمية أسرار الدولة واتسع نطاقها بعد أن تغيرت أساليب الحرب الحديثة فلم تعد قاصرة على المجال العسكري، بل أصبحت حربا شاملة تمس جميع المصادر الحيوية للأمة، وجميع خططها العسكرية والسياسية والدبلوماسية والاقتصادية والتي يترتب عليها وجود الدولة وبقاؤها بين الأمم.^(٣)

واستجابة لهذه التغييرات فقد اتسع المشروع ليشمل إذاعة الاسرار العسكرية منها، وكذلك أسرار الهيئات والمؤسسات ذات النفع العام.

وهذا إن دل على شيء فإنما يدل على مدى قدرة المشروع المقترح لتقنين أحكام الشريعة الإسلامية على الاستجابة لمتطلبات ومتغيرات العصر.

(١) مشروع تقنين أحكام الشريعة الإسلامية في مصر، ص ٣٢، ٢٧٦

(٢) الجرائم المضرة بالمصلحة العامة ص ٤١

(٣) مشروع تقنين أحكام الشريعة الإسلامية في مصر، ص ٣٣، ٢٧٧

والمواد ٣٠٢، ٣٠٣، ٣٠٤، ٣٠٥ توسع من نطاق سريان القانون إلى غير المصريين، وتجرم كل من قام بغير إذن من الحكومة المصرية بعمل يعرض الوطن لخطر الحرب أو قطع العلاقات السياسية وتحظر التعامل مع البلاد المعادية زمن الحرب، وتصل العقوبة إلى السجن المؤقت.^(١)

أما المادة ٣٠٦ فقد حظرت الطيران في المجال الجوي في مصر، أو الدخول في مياهاها الإقليمية بدون ترخيص أو تصوير واستطلاع منشآت حيوية، والهدف من ذلك صون مصلحة الوطن وأسرار الدفاع.^(٢)

والمواد من ٣٠٧-٣١١ من المشروع تعاقب على صور خاصة من الاشتراك في الجرائم الواردة في هذا الفصل أو في اتفاق جنائي لارتكاب جريمة أو التحريض عليها، أو إدارتها وكذلك يشمل العقاب كل من سهل بإهمال أو بتقصير ارتكاب إحدى الجرائم المشار إليها، أو علم بارتكاب جنائية منصوص عليها؛ ولم يبلغ الجهة المختصة.^(٣)

والمادة ٣١٢ من المشروع خاصة بتشديد العقوبة بجعلها الإعدام بالنسبة للجنايات الواردة في هذا الفصل إذا كان قصد الجاني إعاقة العدو أو الإضرار بالعمليات الحربية للقوات المسلحة المصرية وكان من شأن أفعاله تحقيق الغرض المذكور.

والمادة ٣١٣ من المشروع تنص على الإعفاء من العقاب لكل من يبادر بالإبلاغ عن جريمة قبل البدء في التحقيق في حالة تعدد الجناة.

(١) أعضاء على تقنين أحكام الشريعة الإسلامية ، ص ١٩٥

(٢) المرجع السابق

(٣) مشروع تقنين أحكام الشريعة الإسلامية في مصر، ٣٣، ٣٤، ٢٧٧

والمادتان ٣١٤، ٣١٥ مادتان تعريفتان قصد منهما بيان ما يعتبر من أسرار الدفاع عن الوطن، وبيان أصحاب الصفات العامة، وما يعد في حكم زمن الحرب.^(١)

وأخلص مما سبق إلى أن تقنين أحكام الشريعة الإسلامية في مصر فيما يتعلق بجرائم أمن الوطن الخارجي، قد اشتملت على كثير من الأحكام المستحدثة في مجال العقوبات التعزيرية، كما أنها جاءت بصورة مفصلة واضحة، مما لا يدع مجالاً للشك في قدرتها على الاستجابة لمتغيرات الواقع وقابليتها للتعديل كما دعت الحاجة إلى ذلك.

ثانياً: الجرائم المخلة بأمن الوطن الداخلي

اشتمل مشروع التقنين في هذا الفرع على المواد من ٣١٦-٣٤٧، وهذه المواد تقابل المواد من ٨٧-١٠٢ من قانون العقوبات الحالي. والذي أدخل عليه العديد من التعديلات كان آخرها سنة ١٩٧٥م، ومن ثم لم يدخل المشروع تعديلات جوهرية على مواد هذا الفرع، واقتصرت التعديلات في أغلبها على ضبط عبارات النصوص وتبنيان مقصودها، ثم تنسيق المواد والعقوبات، على نحو يشتمل على مجموعات الجرائم الأكثر ارتباطاً بعضها ببعض الآخر، كما أشار إلى ذلك مقترح المشروع.^(٢)

وقد اعتبرت المادة ٣١٦ من المشروع الشروع، بالقوة في الاستيلاء على الحكم جريمة حتى ولو لم يكن الجاني يقصد قلب أو تغيير دستور الوطن أو نظامه الجمهوري أو شكل الحكومة، ويعاقب القانون عليها بالسجن المؤبد أو المؤقت.

(١) مشروع تقنين أحكام الشريعة الإسلامية في مصر، ٣٣، ٣٤، ٢٧٧

(٢) مشروع تقنين أحكام الشريعة الإسلامية في مصر، ٣٥، ٢٧٨

ففي هذا المشروع تم استبدال كلمة المحاولة الواردة بالمادة ٨٧ من القانون الحالي والتي اعتبرت غير واضحة الدلالة، بكلمة الشروع.^(١)

المادة ٣١٩ من المشروع تنص على عقاب كل من تولى قيادة فرقة أو قسم من الجيش . . بغير تكليف رسمي، كما يعاقب كل من استمر في قيادة عسكرية أيا كانت، وكل رئيس تشكيل عسكري استبقاه رغم صدور الأمر إليه من الجهة المختصة بتسريحه، وفي أي صورة يكون هذا الاستبقاء بعقوبة السجن المؤبد.^(٢)

فالمشروع في هذه المادة حذف عبارة (غرض إجرامي) من المادة ٩١ من القانون القائم، أي أن الأفعال السابقة يجرم فاعلها حتى ولو لم يكن غرضه إجراميا. فالمادة تشير إلى جرائم خطيرة لها أثر على أمن المجتمع الداخلي.^(٣)

وقد وسع المشروع في المادة ٤٢٤ منه من نطاق المادة ٩٠ من القانون الحالي المقابل لها، بأن جعل حكمها ليس قاصرا على إتلاف الأموال العامة أو المخصصة لإحدى جهات الحكومة أو الهيئات أو المؤسسات العامة، بل اتسع ليشمل أموال شركات القطاع العام، وذلك بحسبان أن القطاع العام ممثلا في شركاته يشكل الركيزة الأساسية للاقتصاد الوطني والموجه الأول له.^(٤)

ومن وجهة نظري المتواضعة أرى أن هذه المادة لها مساس بالاقتصاد الوطني أكثر من علاقتها بالأمن الداخلي، وإن كانت عملية الاعتداء على الأموال تشكل في حد ذاتها جناية، إلا أن أثرها على الاقتصاد أكثر من أثرها على الأمن الداخلي.

(١) أضواء على تقنين أحكام الشريعة الإسلامية ، ص ١٩٦ ، والمشروع ص ٢٧٩

(٢) مشروع تقنين أحكام الشريعة الإسلامية في مصر، ٣٥ ، ٢٧٩

(٣) قانون العقوبات المصري، د. السعيد مصطفى، ص ١٠٠

(٤) مشروع تقنين أحكام الشريعة الإسلامية في مصر، ٣٦ ، ٢٧٩

وعدل المشروع في المادة ٣٢٦ منه صياغة المادة ٩٦ من القانون القائم
مستبدلاً عبارة (أسهم) بعبارة (اشترك) لأن الصور التي تتعرض لها إما أن تجعل
الجاني شريكا في الجريمة وفقا لأحكام الاشتراك، وإما أن تجعله مساهما في اتفاق
جنائي ينطوي تحت طائلة التجريم وفقا للنص.^(١) فالمادة ٩٦ من قانون العقوبات
الحالي تنص على أنه يعاقب بالعقوبات المتقدم ذكرها من كل من اشترك في اتفاق
جنائي.. الخ. مادة.^(٢)

فعبارة (المساهمة) أكثر شمولاً من عبارة (الاشتراك) لذا فإن استعمالها أكثر
إحاطة بالفعل الجنائي.

والمادة ٩٨ من القانون القائم تنص على عقاب كل من علم بوجود مشروع
لارتكاب جريمة من الجرائم المنصوص عليها ولم يبلغ الجهات المختصة.^(٣)

وعدل المشروع في المادة ٣٢٧ منه صياغة نص المادة ٩٨ من القانون القائم
المقابلة لها، فاكتمل بالنص على عقاب من علم بارتكاب جنائية من الجنايات
المنصوص عليها في المواد السابقة ويعفى من العقوبة أقارب وأصهار المتهم في
جنائية معينة بالنص، ما لم يكن عقابهم بمقتضى نص آخر في القانون.^(٤)

استحدث المشروع في المادة ٣٣٧ منه جريمة الالتجاء إلى القوة أو التهديد أو
أية وسيلة أخرى غير مشروعة لحمل من ورد ذكرهم من ذوي الوظائف الهامة أو
الصفات النيابية العامة أو أحد رجال القضاء، على أداء عمل من اختصاصه قانوناً
أو على الامتناع عنه لما في الوسيلة غير المشروعة المستعملة في حد ذاتها من

(١) مشروع تقنين أحكام الشريعة الإسلامية في مصر، ٣٦، ٢٧٩

(٢) قانون العقوبات المصري، د. السعيد مصطفى، ص ١٠٢

(٣) المرجع السابق

(٤) مشروع تقنين أحكام الشريعة الإسلامية في مصر، ٣٧، ٢٧٩

مساس بحرية الملائمة والتسلط على ذوي المناصب الرئيسة أو النيابية أو القضائية، وجعل عقوبة من يفعل هذا السجن الموقت.^(١)

وهذه المادة تمثل في جوهرها ارتباطا أساسيا في الإرهاب الداخلي والاعتداء على القانون علاوة على الاعتداء على حياة الأفراد وصفاتهم الشرعية في الدولة.

نقلت المادة ٣٣٨ من المشروع حكم المادة ١٨٨ من القانون الحالي إلى هذا الفصل بحكم تعلقها بأمن الوطن الداخلي،^(٢) فالمادة ١٨٨ تعاقب على نشر أخبار كاذبة أو أوراق مصطنعة أو مزورة من شأنها أن تلحق الضرر بالمصلحة العامة، وتحدث اضطرابا بالأمن العام أو الثقة المالية لمصر.^(٣) وتصل العقوبة فيها إلى الحبس مدة لا تزيد عن سنة مع غرامة مالية.

ورأى المشروع في المادة ٣٤٦ منه أن إبلاغ أحد المساهمين في جريمة قبل البدء في التحقيق يعد ظرفا قضائيا مخففا، يجيز للمحكمة أن تعفي المذكور من العقوبة.^(٤)

وأخلص من كل ما سبق إلى أن المشروع قد أضاف تعديلات جوهرية فيما يتعلق بالأمن الداخلي، وخاصة المادة ٣٣٧ التي تعتبر مادة أساسية تمس الأمن الداخلي للوطن، ولكن هذه الإضافات ليست بنفس الحجم الوارد فيما يتعلق بالأمن الخارجي.

(١) المرجع السابق، أضواء على تقنين أحكام الشريعة الإسلامية ص ١٩٨

(٢) المرجع السابق

(٣) قانون العقوبات المصري، د. السعيد مصطفى، ص ١٦٠

(٤) مشروع تقنين أحكام الشريعة الإسلامية في مصر، ٣٧، ٢٧٩، ٢٨٠

ثالثاً: جرائم المفرقات

وقد وضع المشروع المقترح لجرائم المفرقات في المواد ٣٤٨ وحتى ٣٥٢ العقوبات واعتبرها جرائم تمس أمن الوطن، وذلك لما يترتب على استعمالها من إخلال في الأمن والاستقرار، ولما ينتج عنها من أضرار واسعة. والمواد الواردة في المشروع المقترح تقابل المواد من ١٠٢-١٠٣، من القانون القائم، والذي يعاقب كل من استعمل المفرقات في ارتكاب جرائم منصوص عليها، وكذلك يعاقب القانون كل من استورد أو صنع مفرقات أو استوردها بنية ارتكاب جريمة بعقوبة السجن المؤقت.^(١)

والمادة ٣٤٩ نصت على العقوبة بالإعدام أو بالسجن المؤبد لكل من استعمل مفرقات استعمالاً من شأنه تعريض حياة الناس وأموالهم للخطر.

كما استحدث المشروع النص على تجريم عدم إبلاغ الجهة المختصة بعد العلم بارتكاب جريمة من الجرائم المنصوص عليها في المواد ٣٤٨-٣٥٠ حتى ييسر للجهات المختصة عمليات الضبط والتفتيش درءاً لخطورة هذه الجرائم وتعديها الحدود المألوفة من الضرر.^(٢)

وأخيراً: أخلص إلى أن جرائم المفرقات من الجرائم الخطيرة التي يجب التعامل معها بحزم وحذر، والتهاون في تجريم من يتاجر بها أو مع من يقوم بصنعها بقصد الإخلال بالأمن يعتبر تهاوناً في أرواح الناس، وذلك أن كل مجتمع من المجتمعات لا يخلو من أصحاب النفوس العدوانية الذي يقومون بترويع الأبرياء وإثارة الخوف وعدم الاستقرار في نفوس المواطنين، ومثل هذه الجرائم هي حراصة يجب تعزيز فاعلها بأقصى العقوبات.

(١) قانون العقوبات المصري، ص ٩٩

(٢) مشروع تقنين أحكام الشريعة الإسلامية في مصر، ص ٣٨، ٢٨٠، أضواء على تقنين أحكام الشريعة

الإسلامية، ص ١٩٩

المطلب الثالث

الجرائم المتعلقة بأمن الوطن في القانون الباكستاني

سبق وأن بينت في التمهيد لهذا الفصل بعض الأمور الهامة المتعلقة بالقانون الباكستاني، وخاصة ما يتعلق منه بجرائم التعزير، وأما ما يتعلق بجرائم أمن الوطن في القانون الباكستاني، فقد اشتمل الباب السادس من القانون الجنائي الباكستاني على الجرائم الموجهة ضد الدولة، وتم تقسيمها على الشكل التالي: (١)

(١) الهجوم أو محاولة الهجوم، أو جمع الرجال والسلاح للهجوم ضد الدولة (المواد ١٢١-١٢٣).

(٢) الاعتداء على الرئيس أو حاكم الإقليم مع نية إجباره أو عرقلته عن ممارسة سلطته القانونية في الدولة (المواد ١٢٤)

(٣) إثارة الفتنة والقتال (المادة ١٢٤ أ)

(٤) الحرب ضد السلطة في حالة الاستقرار والأمن، أو ارتكاب جريمة تجريد السلطة أو الحكومة من حدودها (المواد ١٢٥-١٢٦)

(٥) السماح أو الإهمال أو المساعدة الذي يتسبب في هروب أو إنقاذ أو إيواء سجين الدولة (المواد ١٢٨-١٣٠)

(٦) شجب خلق الدولة (المادة ١٢٣ أ)

وتفصيل بيان التقسيم السابق ذكره فيما يتعلق بجرائم أمن الدولة في باكستان على النحو التالي:

أولاً: الهجوم أو محاولة الهجوم، أو جمع الرجال والسلاح للهجوم ضد الدولة

المادة ١٢١ من القانون الجنائي الباكستاني تنص على أن كل من شن حرباً ضد باكستان، أو حاول شن الحرب على باكستان، أو حرض على شن الحرب ضد باكستان، يعاقب بعقوبة القتل أو السجن الدائم أو دفع الغرامة.

فالمشاركة في العصيان المسلح ضد باكستان والمؤامرات في ارتكاب الجرائم السابق ذكرها من أي شخص سواء كان في باكستان أو في خارجها، وكذلك محاولة تجريد باكستان من سيادتها الحدودية أو أي جزء من أجزائها، أو التآمر للإرهاب، بطريق استعمال القوة المجرمة (أي التي تعتبر جريمة) أو بإظهار القوة المجرمة ضد الحكومة المركزية أو الإقليمية، يعاقب المجرم بالسجن الدائم أو المحدد بعشر سنوات والغرامة.

المادة ١٢٢ من القانون الجنائي الباكستاني تنص على أن أي شخص جمع الرجال أو الأسلحة أو الذخيرة الحربية بأي طريقة، بنية شن الحرب أو الإعداد لشن الحرب ضد باكستان، فإنه يعاقب بالسجن الدائم أو بالسجن لمدة أقصاها عشر سنوات وبالغرامة.^(١)

المادة ١٢٣ اعتبرت أي شخص يقوم بعمل أو يترك عملاً لا يجب تركه، أو يكتم وجود تخطيط لشن حرب ضد باكستان، وقصد بهذا الكتمان أو عرف بأن هذه الكتمان سيسهل شن الحرب ضد باكستان، فإنه يعاقب بالسجن لمدة أقصاها عشر سنوات مع الغرامة.

المادة ١٢٣ (١)، تنص على أن أي شخص سواء كان في باكستان أو في خارجها أثر مع نية التأثير على مجموعة من الناس بصيغة تشكل خطراً على باكستان وسلامتها وسيادتها على حدودها من خلال الكلام أو الكتابة أو التصوير والرسم، معتبراً وجود باكستان وانفصالها عن الهند خطأ يجب إلغاؤه، يعاقب بالسجن مع الأشغال الشاقة لمدة أقصاها عشر سنوات مع الغرامة.^(١)

ونلاحظ من خلال المواد السابقة أنها تهتم اهتماماً كاملاً بالجرائم المتعلقة بالأمن الخارجي لباكستان على وجه الخصوص، مع أنها لم تشر مباشرة إلى مثل هذا التقسيم.

واعتبر القانون الباكستاني أن أي شخص يضر بأمن الدولة، من خلال دخول أماكن ممنوعة أو يعد خريطة أو يجمع معلومات حول أماكن سرية، مما يساعد مباشرة أو غير مباشرة العدو. أو يحصل على معلومات من شخص آخر ثم ينقلها للعدو أو ينشرها للعامة، فهذه تعتبر جرائم يعاقب عليها القانون بالإعدام أو الحبس لمدة ١٤ سنة أو لمدة ٣ سنوات، حسب الجريمة.^(٢)

والمادة ١٢٤ اعتبرت الاعتداء على الرئيس أو الحاكم الإقليمي مع نية التحريض بهدف منع الرئيس أو الحاكم الإقليمي من التمتع بصلاحياته القانونية بأي شكل من الأشكال، أو باستخدام التهريب أو إبداء القوة المجرمة يعاقب الجاني بالحبس لمدة سبع سنوات مع الغرامة.

المادة ١٢٤-أ، نصت على أن أي شخص يحاول بالافتتة أو بالازدراء أو الإثارة أن يثير السخط نحو الحكومة المركزية أو إقليم من الأقاليم، وباستخدام الكلام

(١) P.P.C, Nazami. Page: 115

(٢) Manual of Pakistan Military Law, Muhammad Farouq, 165-169, Lahore, 1999

أو الكتابة أو الإشارة أو بتقديم المراثيات البارزة، أو بأي طريق آخر، يعاقب الجاني بالحبس الدائم أو مدة أقل من ذلك، أو بمدة ثلاث سنوات مع الغرامة.

فتعتبر إثارة السخط شاملة للخيانة وكل شعور بالعدوان.^(١)

المادة ١٢٥ اعتبرت أي شخص يشن حرباً ضد حكومة من الحكومات المتحالفة مع باكستان أو يحرض على شن مثل هذه الحرب، يعاقب بالحبس الدائم مع الغرامة، أو بالحبس لمدة سبع سنوات، مع الغرامة.

المادة ١٢٦ اعتبرت أي شخص ارتكب جريمة النهب أو حضر لارتكاب جريمة النهب، على حدود أي دولة بينها وبين باكستان تحالف فإنه يعاقب بالحبس لمدة سبع سنوات مع الغرامة.^(٢)

المادة ١٢٧ اعتبرت أن أي شخص أخذ أي مال وهو يعرف أنها أموال أخذت بارتكاب الجرائم المذكورة في المادة ١٢٥، ١٢٦ سيعاقب بالحبس لمدة سبع سنوات والغرامة، مع استرجاع المال الذي أخذه.

المادة ١٢٨ نصت على أن أي شخص من موظفي الدولة مسئول عن حفظ مسجون من مسجون الدولة أو مسجون الحرب، يسمح بإطلاق سراح المسجونين طوعاً من سجونهم، فإنه يعاقب بالسجن الدائم الذي قد يصل إلى عشر سنوات مع الغرامة.^(٣)

P.P.C, Nazami. Page: 1116 (١)

P.P.C, Nazami. Page: 120 (٢)

P.P.C, Nazami. Page: 121 (٣)

المادة ١٢٩ أضافت إلى ما سبق، الإهمال من قبل أي موظف حكومي مسؤول عن رعاية سجين من سجناء الدولة أو الحرب، فيتم هرب السجين بسبب إهماله، فإنه يعاقب بالحبس لمدة ثلاث سنوات مع الغرامة.

أما المادة ١٣٠ فاعتبرت مساعدة المسجونين على الهرب، أو التكتّم عليهم، أو من يقاوم في سبيل عدم استردادهم، مع علمه بوصف السجين أنه سجين حرب أو دولة، فإنه يعاقب بالسجن لمدة تصل إلى عشر سنوات مع الغرامة.^(١)

واعتبر قانون مكافحة الإرهاب في المادة ٦(أ) استخدام المتفجرات والديناميت أو حيازتها جريمة يعاقب عليها القانون بالقتل إذا تسبب الجاني في قتل أحد، أو بالسجن لمدة سبع سنوات مع الغرامة.^(٢)

وفي المواد ٦-٩ من قانون الأسلحة اعتبر القانون استيراد الأسلحة أو نقلها أو صناعتها أو بيعها دون ترخيص جريمة يعاقب عليها القانون.^(٣)

والملاحظ على المواد السابقة أنها تشكل في مضمونها العقوبات المتعلقة بجرائم أمن الدولة الداخلي، حيث ما من شك في أن المواد السابقة تتعلق بالأمن الداخلي مع وضوح في نصها على العقوبات، وإيجاز في بيان المقصود وعموم في هذا البيان.

(١) P.P.C, Nazami. Page: 121-122

(٢) Anti Terrorism Act 1997, Page: 357,539, Ministry of Law

(٣) The Pakistan Code. Volume ii, Page: 398k Ministry of Law, Published by Manager of Publication, Karachi, 1966

المطلب الرابع

المقارنة بين مشروع مصر لتقنين أحكام الشريعة الإسلامية والقانون الجنائي الباكستاني

عند المقارنة بين مشروع مصر لتقنين أحكام الشريعة الإسلامية، والقانون الجنائي الباكستاني، نلاحظ أن هناك أوجه تشابه كثيرة في المواد المتعلقة بجرائم أمن الدولة، كما أن هناك اختلافات بين التقنينين المصري والباكستاني على ما سيرد بيانه.

أما أوجه التشابه فتتمثل في تجريم كل من القانونين لجرائم أمن الدولة، حيث يعاقب عليها بعقوبات متقاربة تقريبا، وعلى سبيل المثال لا الحصر أن كلا من المادة ١٢١ من القانون الباكستاني والمادة ٢٨٥ من مشروع مصر لتقنين أحكام الشريعة الإسلامية، تعتبر أن المساس بوحدة أراضي الوطن من خلال شن الحرب أو التعاون مع العدو، جريمة يعاقب عليها القانون بعقوبة تصل إلى درجة الإعدام.

أما أوجه الاختلاف بين القانون الباكستاني والتقنين المصري فتتمثل فيما يلي:

أولا: من ناحية التقسيم الموضوعي من الواضح أن مشروع مصر قد اشتمل على تقسيم موضوعي متسلسل لجرائم أمن الدولة، فقسمها إلى جرائم أمن الدولة الخارجية، ثم جرائم أمن الدولة الداخلية ثم جرائم المفرقات، وذلك ضمن مواد متتالية ومتدرجة، بينما لا نجد مثل هذا التقسيم الموضوعي في القانون الجنائي الباكستاني فيما يتعلق بجرائم أمن الدولة وتقسيمها، حتى إن جرائم المفرقات لها قانون خاص يعرف بقانون الإرهاب، وهو مستقل عن القانون الجنائي الباكستاني في كتاب آخر.

ثانيا: المواد في القانون الجنائي الباكستاني غالبا ما تأتي مجملة غير مفصلة، وتلحق دائما بما يعرف بالشرح لتوضيح المراد منها، بينما نجد المشروع المقترح لتقنين أحكام الشريعة في مصر يذكر المواد مفصلة، وغالبا ما يدرج تحت كل مادة فروعا تغني عن الشرح.

ثالثا: اعتبر القانون الجنائي الباكستاني في المادة ١٢٤ الاعتداء على الرئيس من جرائم أمن الدولة، بينما اعتبر المشروع المقترح لتقنين أحكام الشريعة الإسلامية في مصر الاعتداء على رئيس الدولة من الجرائم الواقعة على السلطات العامة، والتي لها مساس بالهيئات النظامية، ولم يعتبرها من جرائم أمن الدولة كما هو الحال في القانون الجنائي الباكستاني.

وأخيرا، فهذه أهم أوجه التشابه والاختلاف بين القانون الباكستاني والتقنين المصري، توضح لنا ضرورة الاستفادة من تجارب التقنين للبلاد الإسلامية، لتلافي العيوب التي قد نجدها في تقنين، والنظر إلى الحسنات التي نجدها في آخر فنأخذ بها.

المبحث الثاني

الجرائم المخلة بواجبات العمل

و فيه أربعة مطالب هي:

- | | |
|-----------------|--|
| المطلب الأول : | نظرة الشريعة الإسلامية للجرائم المخلة بواجبات العمل |
| المطلب الثاني : | الجرائم المخلة بواجبات العمل في مشروع تقنين أحكام الشريعة الإسلامية في مصر |
| المطلب الثالث : | الجرائم المخلة بواجبات العمل في القانون الباكستاني. |
| المطلب الرابع : | المقارنة بين مشروع مصر لتقنين أحكام الشريعة الإسلامية والقانون الباكستاني |

تمهيد

مما لا شك فيه أن القيام بالعمل على وجهه هو السبيل إلى نهوض أي أمة من الأمم، وهو الطريق إلى التقدم الحضاري. وعلى النقيض من ذلك فإن الإخلال بواجبات العمل نتيجته الحتمية، هي التخلف والتراجع عن ركب التقدم والحضارة والرفق.

ومن هذا المنطلق، عملت التشريعات المختلفة على محاربة كل أنواع الجرائم المخلة بواجبات العمل، فالشريعة الإسلامية حاربت الرشوة واعتبرتها كبيرة من الكبائر، كما حاربت الاختلاس واعتبرته خيانة، وكذلك حاربت استغلال السلطة والمحسوبية واعتبرتهما اعتداء على حقوق الآخرين، ورتبت على كل ذلك عقوبات تعزيرية لتقول لكل من يفكر في الإخلال بواجبات العمل: إن ذلك جريمة يعاقب عليها الشرع.

والقوانين الوضعية سارت في نفس التوجه في حربها ضد جرائم الإخلال بواجبات العمل، فنجدها تضع القوانين وتعديلها في سبيل القضاء على مثل هذه الجرائم في المجتمع. وفي هذا المبحث أحاول بعون الله وتوفيقه أن أبين نظرة الشريعة الإسلامية لمثل هذا النوع من الجرائم، كما أستعرض في هذا المجال التقنيات الحديثة، وخاصة المشروع المقترح لتقنين أحكام الشريعة الإسلامية في مصر، وكذلك القانون الباكستاني.

وأسأل الله عز وجل التوفيق والسداد.

المطلب الأول

نظرة الشريعة الإسلامية للجرائم المخلة بواجبات العمل

لشريعة الإسلامية السبق في تجريم جميع أنواع الجرائم بشكل عام، وجرائم الإخلال بواجبات العمل كان لها نصيب من هذا التجريم، وذلك لما يصيب المجتمع بسببها من ضرر عام، ولما تترك من آثار سلبية على الفرد والجماعة. فاهتمام الشريعة الإسلامية بالمجتمع الإسلامي، وحفظها له نظيفا من الجرائم التي تؤدي إلى الإخلال بكيانه، وتزعزع الثقة في مصداقيته، يعتبر اهتماما أصيلا ينطلق من ثوابت الشريعة الإسلامية التي تهتم دائما بجلب المصالح ودرء المفسدات في كل الظروف والأحوال. ومن أهم الجرائم المخلة بواجبات العمل ما يلي:

أولا: جريمة الرشوة

وتعتبر جريمة الرشوة^(١) من أخطر الجرائم التي تحدث خلا اجتماعيا يعيق سير العدالة، وتمنع إيصال الحقوق إلى أهلها، لذا حرمتها الشريعة الإسلامية وربت على مقترفيها عقوبة تعزيرية تتناسب مع خطورتها في كل زمان ومكان. وقد حرم الإسلام الرشوة لما فيها من فساد وظلم، وأكل لأموال الناس بالباطل، قال تعالى: «ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل وتدلوا بها إلى الأحكام لتأكلوا فريقا من أموال الناس بالإثم وأنتم تعلمون»^(٢) أي لا تلقوا بأموالكم إلى الحكام وترشوهم ليقتضوا لكم.^(٣) فالرشوة صفة ذميمة اتصف بها اليهود كما ذكر القرآن الكريم ذلك في قوله تعالى: «سماعون للكذب أكالون للسحت»^(٤).

(١) الرشوة: هي ما يأخذه المرشؤ ليميل مع الراشي (انظر: المطلاع ٣٩٩/١، محمد بن أبي الفتح البعلبي،

المكتب الإسلامي، بيروت

(٢) سورة البقرة، آية رقم: ١٨٨

(٣) تفسير القرطبي ٣٤٠/٢، وتفسير المراغي ٨١/٢، تفسير المنار ١٩٩/٢

(٤) سورة المائدة آية رقم: ٤١

وهذا الفعل الذميمة انتشر بين اليهود، فكانت أمتهم تعيش بالمحاباة والرشا في الأحكام، ففسدت أمور المعاملات بينهم. (١)

وقد ذهب الفقهاء إلى حرمة الرشوة مهما اختلف اسمها، فمن أهدى هدية لولي أمر ليفعل معه ما لا يجوز كان حراما على المهدى والمهدى إليه، فلا يجوز قبولها لمنع حق أو تحقيق باطل، أو ظلم خصم، وحرمتها على البازل والوسيط والأخذ مهما كانت صفتيه ومنصبه، (٢) فهو ملعون وأثم بنص الحديث الذي رواه أبوهريرة رضي الله عنه، قال: ((لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم الراشي والمرتشى)). (٣)

وقد رتب الشارع على هذه الجريمة عقوبة تعزيرية، لأن الحاكم الذي يأخذ الرشوة لتعطيل حدود الله ينافي المقصود من إقامته حاكما، لأنه نصب لينهي عن المنكر ويأمر بالمعروف، ولكنه يمكن للمنكر بقبوله الرشوة، لذلك كان تعزيره واجبا، بما فيه عزله، لأنه لم يعد يصلح لما ولي له من عمل، ولأن هذه الجريمة ليست فيها عقوبة مقدرة ففيها التعزير. (٤)

وأخلص إلى أن جريمة الرشوة مرض اجتماعي، واعتداء علني على حقوق الآخرين، يجب علاجه بعقوبة تعزيرية تتناسب وحجم انتشاره وخطورته على المجتمع بحسب ما قررته النصوص الشرعية عموما وبحسب ما يراه الحاكم على وجه الخصوص.

(١) تفسير المراغي ١٢٠/٦، وتفسير المنار ٣٩٣/٦

(٢) المبسوط للرخسي ١٤٠/٢٠، البحر الرائق ٣٣٨/٢، حاشية الدسوقي ١٣١/٤، شرح الزرقاني

٢٨٩/١، المغني ١١٨/١٠، كشاف القناع ٣١٦/٦، كتب ورسائل ابن تيمية في الفقه ٣٠٢/٢٨،

إعانة الطالبين ٢٣٢/٤، السيد البكري، دار الفكر، بيروت، نيل الأوطار ١٧٤/٩

(٣) رواه الحاكم في مستدركه، وقال حديث صحيح الإسناد، ولم يخرجاه، المستدرک ١١٥/٤.

وقال الترمذي حسن صحيح، انظر: سنن الترمذي ٦٢٣/٣، باب ما جاء في الراشي والمرتشى، ح رقم: ١٣٣٧

(٤) السياسة الشرعية، ابن تيمية، ص ٢٩، التعزير في الشريعة الإسلامية، ص ٢٦٥.

ثانيا: جريمة الاختلاس

وأما جريمة اختلاس^(١) المال سواء أكان مالا عاما أم خاصا، فقد تعاملت معها الشريعة الإسلامية بخزم، ورتبت على مقترفها عقوبة تعزيرية تكفي لردع الجاني.

فقد ذكر الفقهاء رحمهم الله أن المختلس الذي يأخذ المال جهره معاينة يتأتى منعه بالسلطان، ويجب تعزيره لأن جنايته لا توجب حدا ولا قصاصا، فلا قطع في الاختلاس الذي يعتبر نوعا من النهب.^(٢) وذلك لحديث النبي صلى الله عليه وسلم: ((ليس على خائن ولا منتهب ولا مختلس قطع)).^(٣) والسبب في ذلك أن الاختلاس سرعة الأخذ، من غير حرز مثله، علانية على خلاف السرقة كما ذكر الفقهاء.^(٤)

وأخلص إلى أن التعزير على اختلاس المال سواء كان عاما أو خاصا فيه حماية لنظام الجماعة ومصلحتها العامة، وأخذ على يد الجناة والمعتدين الذي تتطلع نفوسهم إلى ما في أيدي غيرهم، غير مراعين لمصلحة الأمة وحقوقها العام وغير مبالين بحقوق الآخرين وحقوقهم في ملكيتهم.

ثالثا: سوء معاملة الموظفين للناس واستغلال الوظيفة

كل موظف أو مستخدم وكل شخص مكلف بخدمة عامة، إذا أساء معاملة أحد من الناس، سواء أكان ذلك بالاعتداء على حريته أو حرمة، بدخول منزله دون رضاه اعتمادا على وظيفته، في غير الأحوال المشروعة، أم باستعماله القسوة معه اعتمادا على وظيفته،

(١) الاختلاس، من خلست الشيء، خلسا، أي اختطاف المال على غفلة، وبسرعة، انظر: التعاريف

٣١٩/١، حاشية ابن عابدين ١٥١/٤

(٢) حاشية ابن عابدين ٩٤/٤، حاشية الدسوقي ٣٤٣/٤، بداية المجتهد ٣٣٧/٢، المغني ١٤٨/٩، إعانة

الطالبين ١٩١/١، ١٦٠/٤، كشف القناع ١٢٦/٦

(٣) حديث حسن صحيح، رواه الترمذي في سننه ٥٢/٤، باب ما جاء في الخائن والمختلس، الحديث ١٤٤٨.

(٤) حاشية ابن عابدين ٩٤/٦، إعانة الطالبين ١٦٢٠/٤، إعلام الموقعين ٨١/٢ (دار الجيل).

أم بغير ذلك، يعتبر مرتكباً لجريمة ليست فيها عقوبة مقدرة من الشارع مقدماً، فيستحق التعزير عليها. (١)

ولقد ضمن الإسلام للإنسان الحق في التمتع بحريته، ضمن تعاليم الإسلام وقيمه وأدابه، فمنع دخول مسكن الغير أو الاعتداء على حرمة دون إذن أو مبرر، قال تعالى: «يا أيها الذين آمنوا لا تدخلوا بيوتاً غير بيوتكم حتى تستأنسوا وتسلموا على أهلها، ذلكم خير لكم لعلكم تذكرون. فإن لم تجدوا فيها أحداً فلا تدخلوها حتى يؤذن لكم». (٢) وفي الحديث الشريف عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال: ((من اطلع في بيت قوم بغير إذنهم فقلعوا عينه فلا دية له ولا قصاص)). (٣)

فالاعتداء على حرمة الأفراد وحريةهم جرائم يعاقب عليها الإسلام، كما أنه يجب على الدولة والحاكم الأعلى خصوصاً أن يحمي الأفراد من الاعتداء الذي قد يقع من الموظفين في الدولة، فلا يجوز ترويع المسلم وإدخال الفرع عليه أو تعذيبه كما ورد في قوله عليه الصلاة والسلام: ((إن الله يعذب الذين يعذبون في الدنيا)). (٤)

وواجب الحاكم أن يعزر كل من يثبت اعتدائه من الموظفين واستغلاله لمنصبه وموقعه، فمن ثبت فسقه أو تفريطه أو تهمة فيعزل من وظيفته، ولا يعاد إليها، لأن تصرف الموظف مقيد بالمصلحة فلا يجوز له أن يتصرف كيف شاء. (٥)

وقد ذكر الفقهاء أمثلة في هذا المجال، منها: تعدى أحد الجند اعتماداً على وظيفته على امرأة، اعتداء من شأنه أن يخل بشرفها، أو شهره السلاح على الغير بقصد الفتك به،

(١) التعزير في الشريعة الإسلامية ص ٢٧٠

(٢) سورة النور، الآية رقم: ٢٧ و ٢٨

(٣) سنن النسائي ٦١/٨، باب من اقتص، ح رقم: ٤٨٦٠، تحفة المحتاج لعمر بن علي الوادياشي الأندلسي، ٤٩٥/٢، ١٤٠٦هـ. وقال: إسناده صحيح. دار حراء، مكة المكرمة. الطبعة الأولى.

(٤) صحيح مسلم ٢٠١٧/٤، الحديث رقم: ٢٦١٣، باب الوعيد الشديد لمن عذب الناس بغير حق.

(٥) البحر الرائق ٢٤٥/٥، المدع ٣٣٦/٥، جواهر العقود ٢٨٥/١، محمد بن أحمد المنهاجي الأسبوطي،

دار الكتب العلمية، بيروت، ط ١، ١٩٩٦م، تحقيق: مسعد عبد الحميد

أو الاعتداء عليه، اعتماداً على وظيفته، فقالوا بأن مثل هذه الأفعال من المعاصي العظيمة التي يجب على أولى الأمر قطع دابرها، وحسم مادتها، ولو أدى الأمر إلى بلوغ الإعدام تعزيراً، لأن الدخول في الجندية أو في زمرة العساكر لا يباح به ما حرم الله، بل إن أمثال هؤلاء هم أولى من يسعى في إقامة الحدود، وحماية الحرمات، وحفظ الأمن.

وعلى ذلك فإن وظيفة الجاني تعتبر من أسباب تشديد العقاب عليه في مثل هذه الحالات.^(١)

وأخيراً أخلص إلى أن الجرائم المخلة بواجبات العمل، رشوة كانت أم اختلاساً أو إساءة استغلال للوظيفة، للاعتداء على حرمة المسلمين وإرهابهم كلها جرائم تعزيرية، يجب على الحاكم مباشرتها والنظر فيها بنفسه أو من خلال من يثق بهم من ولاته وقضاة، فهي من الأولويات التي لا يجوز السكوت عنها، لما يترتب على انتشارها في المجتمع من ظلم وفساد لا قبل بهما للدولة.

(١) الفتاوى الأسعدية ١/١٦٧، ١٦٨ (نقلاً عن كتاب التعزير في الشريعة الإسلامية، ص ٢٧٠).

المطلب الثاني
الجرائم المخلة بواجبات العمل
في مشروع تقنين أحكام الشريعة الإسلامية في مصر

تعتبر الجرائم المخلة بواجبات العمل، من الجرائم الخطرة على المجتمع لما لها من آثار فتاكة في ضياع هيبة القانون والنظام، ومن هنا فإن القانون يشدد في التعامل مع هذا النوع من الجرائم ولا يتهاون في الأخذ على يد الجناة. وقد عالج مشروع تقنين أحكام الشريعة الإسلامية في مصر الجرائم المخلة بواجبات العمل في ثلاثة فصول:

- الفصل الأول: الرشوة واستغلال النفوذ، المواد من ٣٦٢-٣٧٦.
- الفصل الثاني: اختلاس المال العام والعدوان عليه والإضرار به،
المواد من ٣٧٧-٣٩٥
- الفصل الثالث: إساءة استعمال الوظيفة وتجاوز حدودها، المواد من
٣٩٦-٤٠٧

وأحاول بإذن الله وتوفيقه بيان أهم ما جاء به التقنين المقترح، وأهم ما استحدثه في هذا المجال، وذلك من خلال ما يلي:

أولاً: الرشوة واستغلال النفوذ (المواد ٣٦٢-٣٧٦)

تعتبر جريمة الرشوة استغلالاً من الموظف لمنصبه للحصول على مقابل لأدائه لواجبه المكلف به، وذلك استغلالاً لحاجة الناس، وتحقيقاً لمأرب خاصة تؤدي في حقيقتها إلى ذهاب هيبة الوظيفة، والشعور بعدم احترام القانون في الدولة.

عرف القانون الرشوة بأنها: "اتفاق على جعل أو فائدة مقابل أداء عمل أو الامتناع عن عمل يدخل في وظيفة المرتشي أو مأموريته".^(١) أو هي: "اتجار الموظف أو استغلاله لوظيفته على النحو المذكور في القانون".^(٢) وقد نص المشروع المقترح في المواد من ٣٦٢-٣٧٦ على الرشوة واستغلال النفوذ، واعتبرها جريمة يعاقب عليها القانون بالسجن المؤقت، وهذه المواد تقابل نصوص القانون المصري الحالي في المواد من ١٠٦-١١١، وأستأنس المشروع المقترح لتقنين أحكام الشريعة بالقانون الحالي، وعمل على ضبط صياغتها، ورأى الإبقاء على الرشوة بحسبانها تمثل اتجاراً بالخدمة العامة أو الخاصة، واستبقى استغلال النفوذ باعتباره وإن لم يكن مؤدياً إلى الاتجار بالوظيفة، إنما هو يؤثر فيها وعلى جريانها على سنن قويم.^(٣) ومن أهم سمات المشروع المقترح أنه استبعد من نطاق أحكامه ما كان يجري به نص المادة ١٠٦ من قانون العقوبات الحالي، من سريان أحكامه على الشخص العادي الذي لا يتصف بصفة الوظيفة العامة أو ما في حكمها، وقصر الحكم في المادة ٣٦٧ منه على الموظف العام ومن في حكمه. أما غيره فقد استبعد سريان النص عليه. كما استحدث لأول مرة تجريم الرشوة في نطاق الأعمال القانونية نيابة عن الغير سواء كانت هذه النيابة قانوناً أو بموجب الاتفاق أو كانت نيابة قضائية، فأصبح نص المادة ٣٦٦ من المشروع بعد هذه الإضافة يسري على كل عامل بالقطاع الخاص، وعلى كل نائب قانوني كالولي، أو الوكيل، أو الوصي أو الحارس.^(٤)

(١) شرح قانون العقوبات الأهلي، تأليف أحمد أمين بك، ص ١، مطبعة الاعتماد بمصر، ١٩٢٣م.

(٢) الجرائم المضرة بالمصلحة العامة. د. أحمد فتحي سرور، ص ٦٧

(٣) انظر: مشروع تقنين أحكام الشريعة في مصر، ص ٣٩، ٢٨٠

قانون العقوبات القسم الخاص، د. مأمون محمد سلامة، ص ١١١ وما بعدها، دار الفكر العربي، ١٩٨١م.

الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، د. أحمد فتحي، ص ٦٥

شرح قانون العقوبات الأهلي، أحمد أمين، ص ٦

(٤) مشروع تقنين أحكام الشريعة في مصر، ص ٣٩، ٢٨١

ونصت المادة ٣٦٨ من المشروع على تأثيم الطلب أو القبول ولو لم يكن الموظف يقصد ابتداء العمل أو عدم الامتناع عنه. وقد سوى المشروع بذلك بين الطلب أو القبول في صورة الرشوة العادية أو القبول اللائق لإتمام العمل أو الامتناع عنه.

وقد ميز المشروع في الحاليين بين الأداء والامتناع بغير حق والأداء أو الامتناع بحق. كما اشترط المشروع في المادتين ٣٦٩، ٣٧٠ لكي يعفي الراشي أو الوسيط من العقوبة عليه أن يخبر السلطة العامة بالجريمة قبل علمها بها. ^(١)

والعقوبات التي نص عليها القانون في عقوبة الرشوة، تتراوح بين السجن والغرامة وذلك بالنظر للجريمة. ^(٢)

ثانياً: اختلاس المال العام والعدوان عليه والإضرار به

اختلاس الموظف لأموال عامة أو خاصة، له نتائج خطيرة على المستوى العام والخاص في الدولة، وهو إخلال بواجب الثقة والأمانة، وله أثر واضح على سير العمل والثقة، لذلك وضعت الدولة قوانين تهدف إلى المحافظة على مصالح الدولة المالية، وتعزيز الثقة بكيانها، كي تضمن عدم الإخلال بالأمانة،

ومفهوم الاختلاس في القانون على معنيين: الأول عام، والثاني خاص.

أما المفهوم العام: فهو انتزاع الحيازة المادية للشيء موضوع الاختلاس من صاحب الحق فيه إلى يد الجاني.

(١) مشروع تقنين أحكام الشريعة في مصر، ص ٣٩، ٢٨١

(٢) الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، د. أحمد فتحي، ص ١١٤، قانون العقوبات الأهلي، ص ٢٣

قانون العقوبات المصري، د. السعيد، ص ١٠٦

أما المفهوم الخاص فيفترض فيه وجود حيازة الجاني، سابقة ومعاصرة لخطه ارتكاب السلوك الإجرامي. (١)

وفي مشروع تقنين أحكام الشريعة المصري المواد من ٣٧٧-٣٩٥ تقابل نصوص المواد من ١١٢-١١٩ من القانون القائم الخاص بالاختلاس، ومن أهم ما اتسمت به نصوص المشروع ما يلي: (٢)

(١) اتسع نطاق المادة ٣٧٩ من المشروع، فأصبح يشمل الأشخاص العلملين بالجمعيات التعاونية المرخص بها قانونا، والأندية والجمعيات ذات النفع العام، لأن المنشآت المضافة إلى النص المقترح صارت من دعائم الاقتصاد الوطني المصري.

(٢) أضيفت إلى المادة ٣٩٣ من المشروع جهات لم تنص المادة ١١٩ من القانون القائم على اعتبار أموالها أموالا عامة، وهي:

(أ) الأحزاب والمؤسسات التابعة لها،

(ب) النقابات والاتحادات والنوادي،

وذلك بالنظر إلى أن هذه المؤسسات تضم العديد من المواطنين ويساهم المال العام في مالها، متمثلا في الإعانات الحكومية، أو ما قد تفرضه القوانين من ضرائب أو رسوم لصالح هذه المؤسسات بعضها أو كلها، ومن ثم كان حقيقا بالمشروع أن يدخل أموالها في عداد الأموال العامة.

ثالثا: إساءة استعمال الوظيفة وتجاوز حدودها وعدم أداء واجباتها

اشتمل القانون في مواده على عقوبة من يحاولون استعمال وظائفهم واستغلالها، للنيل من حرية الآخرين وكرامتهم، والاعتداء عليهم بأي نوع من أنواع

(١) قانون العقوبات، د. مأمون محمد سلامة، ص ٢٠٨

(٢) مشروع تقنين أحكام الشريعة الإسلامية في مصر، ص ٤٠، ٢٨١، ٢٨٢، أضواء على تقنين أحكام

الشريعة الإسلامية، ص ٢٠٥

الاعتداء. وجاءت مواد المشروع المقترح لتقنين أحكام الشريعة الإسلامية متمشية مع القانون القائم، ومعدلة في نصوصه، وهذه المواد المقترحة من ٣٩٦-٤٠٧ تقابل مواد القانون القائم من المادة ١٢٠-١٣٢.

ولقد أوضح نص المادة ٣٩٦ من المشروع أن مناط التأثيم فيه هو استعمال التعذيب أو القوة أو التهديد ولو بواسطة الغير، على متهم أو شاهد أو خبير لحمله على الاعتراف بجريمة، وتصل عقوبة هذه الجريمة إلى الحبس الدائم. وكان النص القائم هو نص المادة ١٢٦ مقصوراً على الأمر بتعذيب متهم، أو استعمال هذا التعذيب لحمله على الاعتراف بجريمته.^(١) كما نصت المادة ٣٩٨ من المشروع صراحة على عقاب الموظف العام أو المكلف بخدمة عامة إذا أجري تفتيش شخص أو دخل في مكان له لأي غرض، متى تم ذلك على خلاف القانون، ودون أمر من القاضي أو النيابة العامة، لأن في ذلك انتهاكاً لحرمة المساكن التي نص الدستور على صيانتها، وتكون عقوبة الفاعل الحبس.^(٢)

وأفرد المشروع المادة ٤٠١، منه لتأثيم استعمال سلطة الوظيفة في وقف أو تعطيل تنفيذ أحكام أي قانون أو لائحة أو قرار صادر من جهة مختصة أو في تأخير الأموال المستحقة للدولة، وعاقب عليها بالحبس.

كما رأى المشروع الحظر على الموظف العام أن يتدخل لحساب نفسه أو غيره في مقاولات أو توريدات أو مزايدات أو مناقصات أو غير ذلك من العقود.^(٣) وأخلص من كل ما سبق إلى أن التقنين المقترح قد اشتمل على تعديلات قيمة في مجال الجرائم المخلة بواجبات العمل، والتي يمكن اعتبارها تعديلات جوهريّة في أساس القانون القائم.

(١) مشروع تقنين أحكام الشريعة الإسلامية في مصر، ص ٤٢، ٢٨٢، وقانون العقوبات المصري، ص ١١٥

(٢) مشروع تقنين أحكام الشريعة الإسلامية في مصر، ص ٤٢، ٢٨٢

(٣) المرجع السابق

المطلب الثالث الجرائم المخلة بواجبات العمل في القانون الباكستاني

اعتبر القانون استخدام السلطة والوظيفة تجارة يحصل من خلالها الموظف على شيء مادي، مقابل أدائه لعمله الواجب عليه، جريمة يعاقب عليها، وليست هذه الصورة وحدها تعتبر جريمة مخلة بواجبات العمل، بل هناك صور أخرى على ما سيأتي بيان أهمها في القانون الباكستاني، وذلك على النحو التالي:

نصت المادة ١٦١ من القانون الجنائي الباكستاني على أن أي شخص يعمل موظفا عاما^(١) أو يتوقع أن يكون موظفا حصل أو حاول أن يحصل من أي أحد، لنفسه أو لغيره على أي مكافأة،^(٢) غير المكافأة المقرره له مقابل العمل الذي قام به أو الامتناع عن القيام بواجبه الرسمي، وأدى ذلك إلى ضرر بشخص أو خدمة وكذلك من أدى مكافأة لأي شخص أو حكومة مركزية، أو إقطاعية أو عضو برلمان، أو أحد الموظفين، فإنه يعاقب بالحبس لمدة تصل إلى ثلاث سنوات مع الغرامة.

فالشخص الذي لا يتوقع أن يكون مسئولاً، ويخدع الآخرين كي يصدقوا أنه سيتولى منصبا ما ، وسوف يساعدهم، فيكون مقترفا لجريمة الخداع التي يعاقب عليها القانون.^(٣)

(١) الموظف العام: (Public Servant) هو أي موظف لأي شركة أو هيئة أو مؤسسة، أنشئت أو أديرت من خلال الحكومة المركزية وتدخل تحت سلطتها، كما جاء في المواد ١٦١-١٦٩ من (ppc) القانون الجنائي الباكستاني.

(٢) المكافأة (Gratitication) لا يقتصر معناها على المكافأة المالية أو ماله قيمة بل يشمل غير ذلك. أما المكافأة الشرعية (Legal Remuneration) فغير مقيدة بالمكافأة التي يأخذها الموظف العام شرعا، ولكنها تشمل جميع المكافآت التي أذن له في قبولها من السلطة زيادة على وظيفة.

(٣) Pakistan Panel Code, P:150

واعتبر قانون الاحتساب لعام ١٩٩٧م عقوبة الجرائم المنصوص عليها في المادة السابقة، السجن لمدة تصل إلى سبع سنوات، أو الغرامة أو كليهما. ^(١)

ولكن قانون الاحتساب لعام ١٩٩٩م غلظ من عقوبة مقترف جرائم الفساد السابق ذكرها، فاصبحت العقوبة السجن لمدة تصل إلى أربعة عشر عاماً، أو مع الغرامة، أو كليهما. ^(٢)

وهذا التخليط في العقوبة يشير إشارة مباشرة إلى اهتمام القانون بهذا النوع من الجرائم، وزيادة الإدراك لمدى خطورته، وزيادة أثره على المجتمع، وذلك هو ما استدعى المشرع التخليط في العقوبة.

المادة ١٦٢ نصت على أن أي شخص قبل أو حصل أو اتفق على قبول أو حاول الحصول من أي أحد، إما بنفسه أو بغيره على مكافأة للتأثير بطريق الرشوة أو بطريق غير شرعي على أي موظف عام ليقوم بواجب ما، أو يمتنع عن القيام بواجب ما من الواجبات الرسمية، أو ليفضل هذا الموظف بعض الناس على غيرهم أثناء قيامه بواجباته الرسمية، مع الحكومة المركزية أو البرلمان، فإنه يعاقب بالسجن لمدة تصل إلى ثلاث سنوات مع الغرامة. ^(٣)

وفي المادة ١٦٣ اعتبر أخذ شخص ما مكافأة من أجل استخدام تأثيره الشخصي على الموظف العام، للقيام بعمل ما أو الامتناع عن القيام بعمل ما، جريمة يعاقب عليها القانون بالحبس المخفف إلى مدة تصل إلى سنة مع الغرامة. ^(٤)

(١) The all Pakistan legal decisions (PLD) 1997, Vol: xiix, Page:373, PLD Publishers, Lahore.

(٢) Nation Accountability Bureau Ordinance, No: xviii of 1999, p:1297, Ministry of Law.

(٣) P.P.C-P:156.

(٤) P.P.C-P:156.

ونلاحظ الفرق بين المادة ١٦٢، والمادة ١٦٣، حيث إن المادة ١٦٢ نصت على الرشوة التي يتقاضاها الموظف العام مباشرة مقابل القيام بعمل ما أو الامتناع عن القيام بعمل ما، بينما نجد المادة ١٦٣ نصت على الرشوة التي يتقاضاها شخص آخر غير الموظف العام مكافأة من أجل استخدام نفوذه للضغط على الموظف العام للقيام بعمل ما أو الامتناع عن القيام بعمل ما.

المادة ١٦٤ اعتبرت أي موظف عام ارتكب أو حث على ارتكاب الجرائم المذكورة في المادتين السابقتين، فإنه يعاقب بالسجن لمدة تصل إلى ثلاث سنوات أو بالغرامة أو بالسجن مع الغرامة. ^(١)

المادة ١٦٥ اعتبرت الموظف العام الذي يأخذ أو يقبل شيئاً لنفسه أو لغيره، دون قيمة أو بلا عوض أو بعوض يعرف أنه ليس ملائماً مقابل تسهيل صفقة أو تجارة، فإن الموظف سيعاقب بالسجن لمدة ثلاث سنوات أو بالغرامة أو كليهما. ^(٢)

المادة ١٦٦ اعتبرت امتناع الموظف العام قصداً عن طاعة أي توجيه قانوني يتعلق بسلوكياته كموظف عام، ويقصد بذلك إلحاق الضرر بأي شخص، فإنه يعاقب بالسجن لمدة تصل إلى سنة واحدة، أو يغرم أو بالسجن مع الغرامة. ^(٣)

المادة ١٦٧ اعتبرت الموظف العام الذي يقوم بترجمة أي وثيقة، أو يعرف بأن ترجمة هذه الوثيقة غير صحيحة، وينوي بذلك إلحاق الضرر بأي شخص، فإنه يعاقب بالسجن لمدة ثلاث سنوات أو بالغرامة أو بالسجن مع الغرامة. ^(٤)

(١) P.P.C-P:157.

(٢) P.P.C-P:157.

(٣) P.P.C-P:159.

(٤) P.P.C-P:160.

المادة ١٦٨ تنص على أن الموظف الممنوع من العمل بالتجارة، ولكنه يخالف ويشغل بالتجارة، فإنه يعاقب بالحبس المخفف لمدة تصل إلى سنة أو بالغرامة أو بكليهما. (١)

تنص المادة ٤٠٥ على أن أي شخص أو تمن على مال أو جعل ذلك المال في حمايته ثم اختلسه أو استهلكه أو بدده، بنية فاسدة وبقصد الإضرار بمالكه، فإنه يعد مرتكبا لجريمة خيانة الأمانة. (٢)

المادة ٣٨١ اعتبرت الاعتداء على أي موظف أو كاتب على الأموال أو الأملاك التي بحوزته أو يملكها جريمة، فإنه يعاقب مرتكبها بالسجن لمدة تصل إلى سبع سنوات مع الغرامة. (٣)

وتنص المادة ٢١٧، ٤٤٥ على عقوبة الموظف الذي يحبس شخصا بعد إصدار حكم الإفراج عنه، أو الذي يتجاوز عمدا حدود وظيفته المعينة ليحمي شخصا ما من العقوبة. (٤)

وأخلص مما سبق إلى أن القانون الجنائي الباكستاني يعاقب على جريمة الرشوة واستغلال النفوذ والسلطة، لتحقيق أغراض ومنافع ذاتية، ويعتبر هذا النوع من الجرائم إخلالا بما يمليه الواجب القانوني على الموظف العام، ويشير القانون إلى أن العقاب يشمل كل أشكال استغلال النفوذ سواء كان مباشرا أو غير مباشر، كما أنه لا يقصر العقوبة على شخص دون آخر، بل يعتبر كل مساهم في مثل هذه الجرائم من خلال استغلال نفوذه شريكا في الجريمة، ذلك أنه أصبح معلوما للجميع أن الفساد في كثير من أوقاته يدار من خلال شبكات، أو مجموعات تصغر أو تكبر، بحسب قوة القانون وتعبه لهم.

(١) P.P.C-P:160.

(٢) P.P.C-P:375

(٣) P.P.C-P:357

(٤) P.P.C-P:217, 414.

المطلب الرابع

المقارنة بين مشروع مصر لتقنين أحكام الشريعة الإسلامية والقانون الباكستاني

بالمقارنة بين مشروع مصر لتقنين أحكام الشريعة الإسلامية والقانون الباكستاني؛ نلاحظ تقاربا بينهما من حيث اشتمال المواد القانونية على بيان هيئة من يشملهم العقاب، ويعتبرهم القانون متجاوزين لحدود وظيفتهم مستغلين لنفوذهم، فالعقوبة على مثل هذه الأفعال الجنائية نجدها متقاربة في كل من المشروع المصري للتقنين والقانون الباكستاني.

ونلاحظ أيضا أن هناك فارقا موضوعيا في التقسيم، فالمشروع المصري للتقنين يقسم الجرائم المخلة بواجبات العمل إلى ثلاثة أقسام، هي:

- ١- جرائم الرشوة واستغلال النفوذ
- ٢- اختلاس المال العام والعدوان عليه والإضرار به
- ٣- إساءة استعمال الوظيفة وتجاوز حدودها وعدم أداء واجباتها.

بينما لا نجد مثل هذا التقسيم في القانون الباكستاني، فالمواد المتعلقة بالرشوة واستغلال النفوذ وإساءة استعمال الوظيفة نجدها تحت عنوان الجرائم المتعلقة بالموظفين العاميين. بينما نجد المواد المتعلقة بالاختلاس تحت موضوع: جرائم الاعتداء على الأملاك.

كما أنه من الملاحظ في المواد التي أوردها القانون الباكستاني فيما يتعلق بجرائم الرشوة واستغلال النفوذ، أنها اشتملت على توضيحات هامة تتعلق بالموضوع كتلك التي تعرف المواد بالمكافأة، والمراد بالموظف العام، وهذا التوضيح لم يرد في مشروع مصر لتقنين أحكام الشريعة الإسلامية.

المبحث الثالث

الجرائم الواقعة على السلطات العامة

و فيه أربعة مطالب هي:

- المطلب الأول : نظرة الشريعة الإسلامية للجرائم الواقعة على السلطات العامة
- المطلب الثاني : الجرائم الواقعة على السلطات العامة في مشروع تقنين أحكام الشريعة الإسلامية في مصر
- المطلب الثالث : الجرائم الواقعة على السلطات العامة في القانون الباكستاني.
- المطلب الرابع : المقارنة بين مشروع مصر لتقنين أحكام الشريعة الإسلامية والقانون الباكستاني

تمهيد

الحقوق والواجبات في الدولة، هي حقوق وواجبات متبادلة بين الحاكم والمحكوم، فالسلطة العامة لها احترامها، فلا يجوز الافتيات عليها، كما لا يجوز إهدار إمكانياتها وقدراتها وإشغالها بغير الحق، أو التعدي على عمالها، أو انتحال شخصياتهم، في سبيل الوصول إلى أهداف شخصية، فمثل هذه الأفعال تعتبر اعتداء على سلطة الدولة توجب العقوبة.

ونصوص الشريعة الإسلامية تدعو إلى طاعة الحكام وامتثال أوامرهم، وتعتبر طاعتهم طاعة لله ولرسوله، ما لم يأمرُوا بمعصية، فالاعتداء عليهم وعلى عمالهم لا يجيزه الشرع، بل ويعاقب عليه.

كما وتنتهى الشريعة الإسلامية على الادعاء على الغير كذبا، وتعتبره اعتداء على أعراض الناس، وتوجب معاقبة فاعله تعزيرا، واعتبرت الشريعة خيانة الأمانة والاعتداء عليها انتهاكا لحقوق الآخرين، واعتداء على أمر الشارع الذي أمر بحفظها، والتقنين الحديث في مصر وباكستان سار بنفس التوجه الذي رسمته الشريعة الغراء، فجاءت أحكامه تنظم عقوبات الجرائم الواقعة على السلطات العامة وذلك حسب نهج القوانين الحديثة.

وفي هذا المبحث سأعرض إن شاء الله أهم ما يتعلق بالجرائم الواقعة على السلطات العامة، من وجهة نظر شرعية، وأخرى قانونية، وذلك على نحو ما سيرد لاحقا.

والله الموفق والمعين.

المطلب الأول نظرة الشريعة الإسلامية للجرائم الواقعة على السلطات العامة

وضعت الشريعة الإسلامية أحكاماً، راعت فيها الحقوق والواجبات لجميع أفراد المجتمع حكماً ومحكومين، وبهذه الأحكام حفظت الشريعة الغراء هيبة الحاكم والدولة، كما أنها في الوقت ذاته شكلت حصناً منيعاً تصان من خلاله حقوق المواطنين وحرياتهم مهما كانت مناصبهم ومواقعهم داخل الدولة.

وأحاول في هذا السياق بيان نظرة الشريعة الإسلامية للجرائم الواقعة على السلطات العامة وذلك من خلال ما يلي:

أولاً: الاعتداء على الحكام والموظفين بالسب، وعدم طاعتهم

اعتبرت الشريعة الإسلامية طاعة الحكام وامتنثال أوامرهم في المعروف، طاعة لله ولرسوله والعكس صحيح، فعصيائهم والاعتداء عليهم وعلى عمالهم في الدولة يمثل معصية يستحق فاعلها عقوبة تعزيرية.

فإهانة الحكام أو رجال الدولة أو شيخ الإسلام، وسب^(١) الأشراف كالفقهاء، يوجب التعزير، لأن جميع ألفاظ القذف والشتم الموجبة للتعزير منهي عنها شرعاً، بقوله تعالى: «ولا تتابزوا بالألقاب»^(٢) وتكون العقوبة بالوعظ أو الحبس أو الضرب، بحسب تقدير الحاكم لصفة الجاني.

(١) السب: هو الشتم، وهو وصف الغير بما فيه نقص، أو عيب. (التعاريف ٢٤٢/١، التعريفات ١٦٥/١).

(٢) سورة الحجرات، آية رقم: ١١

والتعدي على أحد الجنود والتطاول عليه باليد، أو تمزيق ثيابه أو سببه، يوجب التعزير، وتضمن المعتدى ما أتلف من متعلقات المجني عليه. (١)

وفي الحديث الشريف الذي يرويه ابن مسعود عن رسول الله عليه وسلم أنه قال: ((سباب المسلم فسوق وقتاله كفر)). (٢)

فإذا كان سباب المسلم العادي فسق، فكيف يكون سباب الحكام والفقهاء والقضاة وغيرهم من القائمين على شؤون الدولة.

وكذلك إذا تعدى أحد الخصوم على القاضي وافتات عليه، بقوله حكمت علي بغير حق أو ارتشيت، فله تأديبه بنفسه، لما في ذلك من إساءة الأدب، وإهانة لهيئة المحكمة في شخص القاضي.

ومن هنا فإن من يسب القاضي، أو يعيب قضاءه، ولا يقبل حكمه، أو يوجه كلاماً للقاضي عقب النطق بالحكم يتهمه بالرشوة، والحكم بالباطل، فإن للقاضي أن يعزره على هذه الجريمة التي ليست فيها عقوبة مقدرة. (٣)

وأخلص مما سبق إلى أن الشريعة الإسلامية حفظت للحكام والموظفين في الدولة حقوقهم بعد أن ألزمتهم بواجباتهم، والهدف من ذلك إقامة دولة حضارية تراعى فيها الحقوق والواجبات على أكمل وجه، دون تجاوز أو تعدي، من الحاكم والمحكوم.

(١) انظر: حاشية ابن عابدين ٧١/٤،

البحر الرائق ٤٩/٥، ٥٠،

الهداية ١٧٧/٢،

حاشية الدسوقي ٤٠٩/٤،

المغني ٧٣/٨،

التعزير في الشريعة الإسلامية ص ٢٧١.

(٢) صحيح مسلم ٨١/١، كتاب الإيمان، باب سباب المسلم، الحديث رقم: ٦٤، صحيح البخاري ٢٧/١.

باب اتباع الجنائز، الحديث رقم: ٤٨

(٣) البحر الرائق ٨٠/٨، كشف القناع ٣١٠/٦، المغني ٩٥/١٠، الفتاوى الأسعدية ١٦٦/١ (نقلاً عن

كتاب التعزير في الشريعة الإسلامية، ص ٢٧٢).

ثانياً: البلاغ الكاذب

وهو مما نهت عنه الشريعة الإسلامية، ورتبت على مقترفه عقوبة تعزيرية، لأنه تضليل عن الحق، وإبعاد عن العدل، وخداع للدولة وإضرار بمصالح الأمة، وتضييع لأوقات المسلمين وجهودهم.

والنصوص القرآنية والأحاديث النبوية تنهي عن ذلك، كما ورد في قوله تعالى: «ومن يكسب خطيئة أو إثماً ثم يرم به بريئاً، فقد احتمل بهتاناً وإثماً مبيناً»^(١) وفي الحديث الشريف الذي رواه أبوذر الغفاري رضي الله عنه، أنه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: ((من ادعى ما ليس له فليس منا، وليتبوأ مقعده من النار))^(٢). فمن أقام شكوى بغير حق ينبغي أن يؤدب، لأن في ذلك تسلطاً لأهل الشر، وعدواناً على أعراض الأبرياء^(٣).

وقال ابن القيم: يعاقب المدعي الكاذب، وذلك لتسلط أهل الشر والعدوان على أعراض الأبرياء، ومثله نقل عن الطرابلسي في معين الحكام^(٤).

وقرر الفقهاء أنه إذا ظهر كذب المدعي في دعواه بما يؤذي به المدعى عليه عزر لكذبه وأذاه للمدعي عليه، ويلزمه ما غرمه بسببه ظلماً، لتسببه في غرمه بغير حق. فالقاعدة في الأخبار من الدعاوى والشهادات والأقاويل وغيرها أن ما كذبه العقل أو جوزه وأحاله العادة فهو مردود^(٥).

وخلاصة الأمر أن البلاغ الكاذب مهما كان نوعه أو شكله، منهي عنه شرعاً ويعاقب فاعله، صيانة لأعراض الناس وأوقاتهم، ودفعاً للفساد واللجاج في الخصومة بين الأفراد.

-
- (١) سورة النساء، آية رقم: ١١٢
 - (٢) صحيح مسلم ٥٧/١، كتاب الإيمان، باب بيان حال إيمان من رغب عن أبيه، ح رقم: ٦١
 - (٣) الطرق الحكمية، ص ١٠٠
 - (٤) معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من أحكام، ص ١٧٢
 - (٥) كشف القناع ١٢٨/٦، مغني المحتاج ٤/٤١٠، قواعد الأحكام في مصالح الأناس ١٠٦/٢

ثالثاً: الأمانة وعدم جواز الخيانة في الشريعة الإسلامية

شدد الشارع على حفظ الأمانة، ونهى عن الخيانة، وجعلها جريمة يستحق فاعلها العقاب في الدنيا والآخرة.

وجاء الأمر الإلهي بوجوب أداء الأمانات في قوله تعالى: «إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا»^(١) وقوله تعالى: «فَإِنْ أَمِنَ بَعْضُكُم بَعْضًا فليؤدِّ الَّذِي أُوتِيَ أَمَانَتَهُ»^(٢) وقال صلى الله عليه وسلم: «((لا إيمان لمن لا أمانة له، ولا دين لمن لا عهد له))»^(٣). والأمانة هي الشيء الذي يوجد عند الأمين سواء كانت أمانة ضمن عقد أو بدون عقد ولا قصد.^(٤)

فالمعاملات مبناهما على الأمانة، والاحتراز عن الخيانة، فلا يجوز الغدر والخيانة في الأمانة لما لها من منزلة، ولعموم الأمر بأدائها كما قرر الفقهاء.^(٥) فاداء الأمانات من علامات الإيمان ومن عمل المؤمنين، وأما الخيانة فهي من علامات النفاق وعمل الفساق.

فالخيانة محرمة، يجب تركها، وعقاب فاعلها، لما ورد أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه كان يرى تعزيز الخائن، ولا يكتفي بتضمينه.^(٦)

إذن، فالشريعة الإسلامية توجب على كل مسلم مهما كان موقعه أو مسئوليته أن يلتزم بحفظ أمانته التي أوكلت إليه، فلا يعيث بها أو يتصرف بها على وجه يؤدي إلى الإضرار بأدائها على الوجه الأكمل.

(١) سورة النساء، آية رقم: ٥٨

(٢) سورة البقرة، آية رقم: ٢٨٣

(٣) سنن البيهقي ٢٨٨/٦، كتاب الوديعة، الحديث رقم: ١٢٤٧٠، ذكره المقدسي في الأحاديث المختارة ٢٢٤/٧، وقال: إسناده حسن. مكتبة النهضة الحديثة، مكة، سنة ١٤١٠هـ، الطبعة الأولى.

(٤) شرح المجلة ٢٢٠/٣، خالد الأتاسي

(٥) الهداية ٥٦/٣، كشاف القناع ١٥٥/٢، حاشية الدسوقي ٥٢٨/٢،

شرح العمدة ١٣٧/٤

(٦) مواهب الجليل ٧٢/٦، فتاوى ابن تيمية ٣٧٤/٣٠، موسوعة فقه عمر ٤٠٤

المطلب الثاني الجرائم الواقعة على السلطات العامة في مشروع تقنين أحكام الشريعة الإسلامية في مصر

اعتبر مشروع التقنين المصري لأحكام الشريعة الإسلامية المساس بالهيئات النظامية، والتعدي على الموظفين العامين، وانتحال الوظائف والصفات والمساس بالأختام والأشياء المحفوظة جرائم واقعة على السلطات العامة، ورتب علي مرتكبيها عقوبات تعزيرية بهدف حماية الشرف والكرامة للمسؤولين والموظفين في الدولة، وحفظاً لهيئة الدولة وسيادة القانون فيها.

وقد اشتمل مشروع تقنين أحكام الشريعة الإسلامية في مصر، في باب الجرائم الواقعة على السلطات العامة على أربعة فصول، وأهم ما اشتملت عليه من مواد هو ما يلي:

أولاً: المساس بالهيئات النظامية وفيه المواد من (٤٠٨ إلى ٤١١)

نصت المادة ٤٠٨ من المشروع والتي تقابل المادة ١٧٩ من القانون القائم، على إضافة تجريم إهانة علم مصر أو شعارها الرسمي، فضلاً عن تجريم إهانة رئيس الدولة بعقوبة السجن ولا يتحقق موجبها إلا إذا وقعت الإهانة بإحدى طرق العلانية المنصوص عليها بالمشروع.^(١)

والمقصود بالإهانة كل ما من شأنه المساس بشرف الشخص المهان أو كرامته وهي بمعناها العام تشمل القذف والسب وكل عبارة تحط من قدر من وجهة إليه.^(٢)

(١) مشروع تقنين أحكام الشريعة الإسلامية في مصر، ص ٢٨٣

(٢) شرح قانون العقوبات الأهلي، أحمد أمين، ص ١١١

والمادة ٤٠٩، ٤١٠ من المشروع تقابل المادة ١٧٩، ١٩٢ من القانون القائم بعد أن عدلت صياغتها لتشمل المسميات الجديدة للهيئات الواردة في النص، وما استحدثت من هيئات لم تكن قائمة من قبل مثل مجلس الشورى والمجالس الشعبية المحلية. وتعاقب المادتان بالحبس من أهان مجلس الشعب، وكذلك من نشر أسرار المجلس النيابي أو الشوري.

المادة ٤١١ من المشروع تقابل المادة ١٣٥ من القانون الحالي وهي تحظر إزعاج إحدى سلطات الوظيفة العامة أو الهيئات الإدارية أو الأشخاص المكلفين بخدمة عامة بأية طريقة عن وقوع كوارث أو أخطار أو حوادث لا وجود لها. لما في ذلك من تبديد وقت هذه الجهات وجهدها ومالها في تحري هذه البلاغات، ولذا فقد أوجب المشروع على المحكمة القضاء بالمصاريف التي ترتبت على هذا الإزعاج على حسب الأحوال. (١)

وهذه الجريمة أقرب ما يمكن وصفها بأنها بلاغ كاذب، والتي يتعمد فيها إبلاغ السلطات العامة كذبا. (٢)

ومن وجهة نظري المتواضعة، فإن البلاغ الكاذب سواء كان إخبارا عن شخص أو عن وقوع حادث، كلها جرائم لأنها تمثل انتهاكا للطمأنينة العامة، وبالتالي فالعقوبات على البلاغ الكاذب يجب أن تكون فيها صرامة وشدة.

ثانيا: التعدي على الموظفين العمامين ومن في حكمهم المواد من (٤١٤-٤١٢)

المادة ٤١٢ من المشروع المقابلة للمادة ١٣٧ من القانون القائم، تعاقب بعقوبة الجناية على استعمال وسيلة مما ورد فيها من قبل موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة، بقصد حمله بغير حق على أداء عمل من أعمال الوظيفة أو

(١) مشروع تقنين أحكام الشريعة في مصر، ص ٢٨٣

(٢) جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال، د. رؤوف عبيد، ص ٢٦٢، دار الفكر العربي، ١٩٧٨، ط ٧

الخدمة العامة أو الامتناع عنه بغير الحق كذلك، وتحقق الجريمة ولو لم يبلغ الجاني مأربه، فإذا بلغه عد ذلك ظرفا مشددا، كما تغلظ ايضا العقوبة إذا توفر سبق الإصرار أو وقعت الجريمة من شخص يحمل سلاحا أو من أكثر من شخص كما يكون الحد الأدنى للعقوبة السجن مدة لا تقل عن خمس سنوات، إذا صدر ضرب من الجاني أو جرح نشأ عنه عاهة مستديمة، وتكون العقوبة السجن المؤبد أو المؤقت، إذا أفضى الضرب أو الجرح إلى الموت. (١)

المادة ٤١٣ من المشروع تشمل حكم المواد ١٣٦، ١٣٧ من القانون القائم مع النص على اعتبار أن التعدي إذا وقع على قاض، فإن العقوبة تكون الحبس الذي لا يقل عن سنة، وعلى أن تضاعف العقوبة حسب الأحوال إذا وقعت الجريمة مع سبق الإصرار أو من أكثر من شخص أو من شخص يحمل سلاحا.

أما المادة ٤١٤ من المشروع، فتقابل المادة ١٣٢ من القانون الحالي، وقد أضيفت إليها الإهانة برقيا أو هاتفيا أو كناية أو رسما، أو بأية طريقة أخرى. وإذا وقع شيء مما تقدم في حق هيئة قضائية أو إدارية أو على أحد أعضائها، أو أحد الموظفين بها حال انعقاد الجلسة عد ذلك ظرفا مشددا. (٢)

ونلاحظ أن الإضافة في المشروع المقترح للتقنين قد زادت على المادة ٤١٤ حيث وسعت من نطاق الجنائية لتشمل الإهانة عبر رسالة أو هاتف أو غير ذلك من الوسائل التي تعبر عن قصد الجاني.

ثالثا: انتحال الوظائف والصفات (المواد من ٤١٥ إلى ٤١٧)

المادة ٤١٥ من المشروع تعاقب بالحبس على اغتصاب السلطة لتحقيق غرض غير مشروع، وذلك يتأتى بانتحال صفة موظف عام أو مكلف بخدمة عامة، أو إجراء

(١) مشروع تقنين أحكام الشريعة الإسلامية في مصر، ص ٢٨٣، أضواء على تقنين الشريعة الإسلامية، د.

عبدالعزیز، ص ٢١٢

(٢) مشروع تقنين أحكام الشريعة الإسلامية، ص ٢٨٣

عمل من أعمال الوظيفة أو الخدمة أو مقتضاها من غير ذي اختصاص، بقصد تحقيق غرض غير مشروع أو للحصول للنفس أو للغير على منفعة من أي نوع. وكانت المادة ١٥٥ من القانون القائم لا تستوجب عدم مشروعية الغرض أو قصد الحصول على المنفعة، وتعاقب عليه بالحبس أو الغرامة.^(١)

المادة ٤١٦ من المشروع تقابل المادة ١٥١ من القانون القائم. ويعاقب المشروع بالسجن لكل من أقدم علانية بغير حق على ارتداء زي رسمي أو كسوة مخصصة، قانوناً لفئة من الناس، أو أقدم على حمل وسام أو نيشان مصري لم يمنح إياه، أو شعار رسمي لوظيفة أو عمل عام لا شأن له به، أو على انتحال لقب من الألقاب العلمية المعترف بها قانوناً، أو أي رتبة عسكرية أو صفة نيابية عامة.^(٢)

رابعاً: المساس بالاختام والأشياء المحفوظة أو المحجوز عليها (المواد من ٤٢١-٤١٨)

وقد نصت المادة ٤٢١ من المشروع على العقاب بالحبس لكل من أتلف أو أخفى أو استولى على أشياء محجوز عليها قضائياً أو إدارياً أو عرقل التنفيذ عليها بغير حق، يستوي في ذلك أن يكون مالكا أم غير مالكا حارساً أم غير حارس، واستحدث النص العقاب على الشروع في الجريمة.^(٣)

(١) قانون العقوبات المصري، د. السعيد مصطفى، ص ١٢٩،

مشروع تقنين أحكام الشريعة الإسلامية، ص ٢٨٤

(٢) مشروع تقنين أحكام الشريعة الإسلامية في مصر، ص ٢٨٤

(٣) المرجع السابق

المطلب الثالث الجرائم الواقعة على السلطات العامة في القانون الباكستاني

من أهم المواد التي اشتمل عليها القانون الباكستاني فيما يتعلق بالجرائم الواقعة على السلطات العامة ما يلي:

المادة ١٢٤ من القانون الجنائي الباكستاني التي نصت على الاعتداء على الرئيس أو الحاكم الإقليمي مع نية التحريض بهدف منع الرئيس أو الحاكم الإقليمي من التمتع بصلاحياته القانونية بأي شكل من الأشكال، أو باستخدام التهيب أو إبداء القوة المجرمة، جريمة يعاقب عليها بالحبس لمدة سبع سنوات مع الغرامة.^(١)

وتنص المواد ١٧٠، ١٧١ على أن أي شخص انتحل أي صفة أو ارتدى لباسا رسميا أو علامة يستعملها موظف رسمي، بنية خداع للآخرين، وغشهم فإنه يعاقب بالحبس أو الغرامة أو بكليهما.^(٢)

وتنص المادة ١٧٨، ١٧٩ على أن رفض حلف اليمين، أو رفض إجابة الموظف العام الذي يملك تلك السلطة، يعاقب عليه بالحبس لمدة لا تزيد عن سبعة أشهر وبالغرامة.^(٣)

وتنص المادة ١٨٦، ١٨٩ على أن منع الموظف الحكومي من أداء عمله أو تهديده لمنعه من أداء عمله، يعاقب على ذلك بالحبس أو بالغرامة أو بكليهما.^(٤)

وتنص المادة ٤٠٨ على أن أي موظف أو كاتب أو خادم مستأمن على أملاك أو غيرها، واقتترف جريمة عدم حفظ هذه الأشياء فإنه يعاقب بالسجن لمدة تصل سبع

(١) P.P.C-P:116.

(٢) P.P.C-P:161, 162.

(٣) P.P.C-P:171.

(٤) P.P.C-P:178,183.

والخلاصة من كل ما سبق ذكره من مواد قانونية أن القانون الباكستاني اعتبر الاعتداء على رئيس الدولة والموظفين وانتحال الشخصيات وعدم حفظ الأمانة جرائم يعاقب عليها القانون، وهذا يدل على أن القانون متفق مع الشريعة الإسلامية في تجريم هذه الأفعال، مع ملاحظة مراعاة كل منهما لحال الجاني وسوابقه الإجرامية في تشديد العقوبة أو التخفيف منها.

المطلب الرابع:
المقارنة بين مشروع مصر
لتقنين أحكام الشريعة الإسلامية
والقانون الباكستاني في الجرائم الواقعة على السلطات العامة

اتفق القانون الباكستاني مع مشروع مصر لتقنين أحكام الشريعة الإسلامية على اعتبار الاعتداء على الهيئات النظامية والموظفين، وانتحال الوظائف والمسئوليات بالمحفوظات، جرائم تجب فيها العقوبات.

ولكن الفارق بين التقنين المصري والباكستاني يتمثل في تحديد العقوبة، حيث نلاحظ أن هناك فارقاً في تشديد العقوبة وتخفيفها في بعض المواد، فمثلاً عقوبة الاعتداء على الموظف بالضرب أو الجرح في التقنين المصري، يكون بالسجن لمدة خمس سنوات، بينما عقوبة الاعتداء على الموظف بالضرب أو الجرح في القانون الباكستاني هي الحبس لمدة ثلاث سنوات أو بالغرامة أو بكليهما.

وأيضاً نلاحظ أن عقوبة إهانة الرئيس في مشروع مصر للتقنين هي الحبس دون تحديد مدة، بينما عقوبة الاعتداء على الرئيس في القانون الباكستاني هي السجن لمدة سبع سنوات مع الغرامة. فمن وجهة نظري المتواضعة، لا بد من تحديد مدة الحبس كعقوبة على إهانة رئيس الدولة، إذ أن تركها دون تحديد فيه خطورة على مصداقية القانون، وخاصة في هذه المادة على وجه الخصوص في ظل وجود خصومات سياسية على ما هو مشاهد في الواقع العملي، والله أعلم.

المبحث الرابع الجرائم المخلة بسير العدالة

و فيه أربعة مطالب هي:

المطلب الأول : الجرائم المخلة بسير العدالة في الشريعة الإسلامية

المطلب الثاني : الجرائم المخلة بسير العدالة في مشروع مصر للتقنين

المطلب الثالث : الجرائم المخلة بسير العدالة في القانون الباكستاني.

المطلب الرابع : المقارنة بين مشروع مصر لتقنين أحكام الشريعة الإسلامية

والقانون الباكستاني

تمهيد

إن ما يميز الشريعة الإسلامية عن غيرها، هي كونها شريعة قائمة على العدل في كل شؤونها، حيث لا مجال للمحسوبية أو الشفاعة في إقامة الحق والعدل بين أفراد المجتمع، لأن الانحراف عن العدل يؤدي إلى الظلم، وهو ما يرفضه الإسلام جملة وتفصيلاً.

وشهادة الزور من أكثر الجرائم انتهاكا لسير العدالة ، فهي قلب للحقائق، وتغيير لمجرى العدل، لذا فإن الشريعة الإسلامية حرمتها كما اعتبرها القانون الوضعي جريمة وعاقب عليها.

والجرائم المخلة بسير العدالة هي في حقيقة الأمر جرائم تعزيرية، ذكرها الفقهاء في كتبهم وبينوا حكمها، فهي مما نهى الشارع عنه، وعاقب عليها الأئمة عبر التاريخ الإسلامي.

والتقنين الوضعي جاء على هدى الشريعة في تجريم هذه الجرائم، إدراكا لخطورة هذه الجرائم على الأفراد والجماعات.

ولمزيد من التفصيل حول هذا الموضوع، فإنني سأحاول بعون الله وتوفيقه بيان ذلك في المطالب التالية.

والله الموفق والمعين،،،

المطلب الأول الجرائم المخلة بسير العدالة في الشريعة الإسلامية

الشريعة الإسلامية هي شريعة العدالة والحق والإنصاف، اشتملت على أعظم المبادئ في تحقيق العدالة بين الناس، فأغلقت الطرق أمام جميع ما يؤدي إلى الإخلال بالعدالة وسيرها.

فمنعت شهادة الزور والمحسوبية، والكذب في الأخبار، وغير ذلك مما له شأن في تغيير مجرى الحق والعدل، وترسيخ الظلم والجور.

وفي هذا المطلب أتناول الحديث عن شهادة الزور، التي تعتبر أكبر جريمة مخلة في سير العدالة، وأما البلاغ الكاذب وإيواء المجرمين فقد تحدثت عن رأي الشريعة فيه فيما سبق.

لقد أكدت الشريعة الإسلامية بالنصوص القرآنية والأحاديث النبوية حرمة شهادة الزور، وتعرض الفقهاء للحديث عنها وبينوا حرمتها والعقوبة عليها.

وجاء الأمر الإلهي بالنهي عن شهادة الزور، وقرن النهي عنها بالنهي عن الرجس من الأوثان، وذلك لعظم أثرها وحرمتها، فقال جل شأنه: فاجتنبوا الرجس من الأوثان، واجتنبوا قول الزور.^(١)

واعتبرها النبي صلى الله عليه وسلم من أكبر الكبائر، كما جاء في الحديث عن رسول الله صلى الله عليه وسلم، أنه قال: ((ألا أنبئكم بأكبر الكبائر ثلاثاً،

(١) سورة الحج، آية رقم: ٣٠

الإشراك بالله، وعقوق الوالدين، وشهادة الزور أو قول الزور، وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم متكئا، فجلس فما زال يكررها حتى قلنا ليته سكت)).^(١)

وفي حديث آخر قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: ((من لم يدع قول الزور والعمل به فليس لله حاجة في أن يدع طعامه وشرابه)).^(٢)

فهذه الأدلة - وغيرها كثير - تفيد إفادة قطعية حرمة شهادة الزور، وتعاقب عليها عقابا دنيويا وآخر أخرويا.

وقد عزر عمر بن الخطاب رضي الله عنه شاهد الزور، فضربه وحبسه وشهر به وكتب إلى عماله بالشام: أن شاهد الزور يجلد أربعين سوطا، ويسخم وجهه، ويحلق رأسه، ويطاف به ويطال حبسه.^(٣)

وذهب الإمام أبو حنيفة إلى تعزيز شاهد الزور بالتشهير به في السوق، وقال الصحابي: نوجه ضربه.^(٤)

وذهب المالكية إلى أنه إذا ظهر الإمام على شاهد الزور، ضربه بقدر رأيه وطاف به في المجلس.^(٥)

كما ذهب الشافعية إلى ضرب شاهد الزور والتشهير به إذا علم الإمام كذبه.^(٦)

(١) صحيح مسلم ٩١/١، باب بيان الكبائر، الحديث رقم: ٨٧

(٢) صحيح البخاري ٦٧٣/٢، باب من لم يدع قول الزور، الحديث ١٨٠٤

(٣) الفروع ١١٠/٦

(٤) الهداية شرح بداية المبتدئ ١٣٢/٣، الجامع الصغير ٣٩٢/١، فتح القدير ٨٥/٦

(٥) التاج والإكليل ١/٦

(٦) الأم ١٢٧/٧، المهذب ٣٢٨/٢

أما الحنابلة فذهبوا إلى أن للإمام تأديبه بما يراه من عقوبة، فإن رأى الجلد جلده، وإن رأى حبسه أو كشف رأسه أو إهانتته وتوبيخه فعل ذلك.^(١)

ومن خلال آراء الفقهاء السابقة أخلص إلى أن شهادة الزور جريمة خطيرة يستحق مقترفها عقوبة من العقوبات السابقة بحسب رأي الإمام وتقديره لظروف الزمان والمكان، ولكن أقل ما يمكن أن يقال في عقوبات هذه الجريمة، بأن أخف عقوبة من هذه العقوبات يجب أن تكون مهينة، فيها من التحقير والإذلال ما يكفي لردع المجرمين المقترفين لهذا النوع من الجرائم المخلة عمليا في إقامة العدل والحق في المجتمع الإسلامي.

(١) المبدع ٣٠/٨، المفني ٢٣٣/١٠، فتاوى ابن تيمية في الفقه ٩٠/٢٧

المطلب الثاني الجرائم المخلة بسير العدالة في مشروع مصر للتقنين

نظر القانون الوضعي إلى الجرائم المخلة بسير العدالة، واعتبر شهادة الزور أشد تلك الجرائم في تضليل العدالة من خلال تحريف الحقائق والكذب على القضاء، فضرر هذه الجريمة اجتماعي وقانوني في الوقت ذاته، بسبب ما يصيب ذوي الشأن من الأفراد من أضرارها وما يصيب العدالة من أثارها.

ومشروع تقنين أحكام الشريعة الإسلامية في مصر تقديراً منه لقداسة العدالة والقضاء وبعدها به من أن يكون مجالاً لعبث عابث، وحفاظاً على حرمة الهيئات والقائمين عليها، وباعتبار أن الحقيقة القضائية عنواناً للحقيقة الواقعية، رأى أن يجمع في هذا الموضوع شتات نصوص القانون القائم مع تعديلها على نحو يتفق والغرض المنشود، وإضافة ما تقضى به المصلحة العامة من أحكام، وقد قسم المشروع هذا الباب إلى فصلين: (١)

الأول: في الجرائم المتعلقة بالمساس بسير التحقيق والعدالة (المواد ٤٢٢-٤٣٨)

المادة ٤٢٢ من المشروع تعاقب بالعقاب بالحبس أو الغرامة كل موظف عام أو مكلف بخدمة عامة عهد إليه بالبحث عن الجرائم وضبطها، إذا أهمل أو أرجأ الإخبار عن جريمة وصلت إلى علمه.

المادة ٤٢٣ من المشروع تعاقب بالغرامة على عدم إبلاغ الجهة المختصة بوجود ما يشير إلى الكشف من طبيب على مصاب أن أصابته جناية.

(١) مشروع تقنين أحكام الشريعة الإسلامية في مصر، ص ٢٨٤

المادة ٤٢٤ من المشروع تعاقب بالحبس وبغرامة على جريمة البلاغ الكاذب بطريق مباشر أو غير مباشر بأمر يستوجب عقوبة من أسند إليه أو بمجازاته تأديبياً أو إدارياً. (١)

المواد ٤٢٥، ٤٢٦، ٤٢٧ تعاقب على شهادة الزور أمام محكمة قضائية أو إدارية وذلك بعد حلف اليمين، فإن لم يحلف فلا جريمة.

وتشمل العقوبة كل من كلف من قبل جهة قضائية في دعوى بعمل من أعمال الخبرة أو الترجمة، فغير الحقيقة، كما تشمل العقوبة الطبيب أو القابلة اللذين يؤديان شهادة زور أمام محكمة قضائية أو إدارية، وذلك بشأن حمل أو ولادة أو مرض أو عاهة أو غير ذلك، مما يتصل بمهنة الجاني، وذلك مقابل الحصول على منفعة أو ميزة من أي نوع لنفسه أو لغيره. وهذه الجناية عقوبتها السجن الذي لا يزيد على خمس سنوات في الحالات العادية، وقد تصل إلى الإعدام في الظروف المشددة. (٢)

ولم يعرف المشروع المصري شهادة الزور رغم تعدد المواد التي بينت العقوبات فيها، إلا أنه يمكن تعريفها بأنها: "تعتمد الشاهد تغيير الحقيقة أمام القضاء بعد حلفه اليمين القانونية تغييراً من شأنه تضليل القضاء". (٣)

هذه هي أهم المواد التي شملها التعديل بما يتفق، والغرض المنشود من هذا المشروع، وهي لا تخالف في عقوباتها ما نص عليه الفقهاء، ولكن إيصال العقوبة إلى درجة الإعدام في الظروف المشددة، أرى والله أعلم أنه تجاوز الحد الذي وضعه الفقهاء في الشريعة الإسلامية.

(١) مشروع تقنين أحكام الشريعة الإسلامية في مصر، ص ٢٨٤

(٢) مشروع تقنين أحكام الشريعة الإسلامية في مصر، ص ٢٨٥،

أضواء على تقنين الشريعة الإسلامية، ص ٢١٦

(٣) شرح قانون العقوبات، أحمد أمين، ص ٤٨٦،

جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال، د. رؤوف عبيد، ص ٢٣٨

ثانياً: المساس بنفاذ الأحكام والقرارات القضائية (المواد ٤٣٩-٤٤٦)

في هذا الفصل عالج المشروع في المادة ٤٣٩ استخدام سلطة الوظيفة في وقف تنفيذ حكم أو أمر صادر من محكمة أو جهة قضائية، كذلك الموظف الذي يمتنع عمداً عن تنفيذ حكم أو أمر مما ذكر متى كان تنفيذه يدخل في اختصاصه وانقضت عشرة أيام على إنذاره قانوناً بالتنفيذ، وتصل العقوبة في هذه الحالة، إلى الحبس والعزل من الوظيفة.

والمواد ٤٤٠، ٤٤١، ٤٤٢، ٤٤٣، ٤٤٤ تشمل العقاب بالسجن لكل من هرب بعد القبض عليه، وإيضاً الموظف الذي يمكن المحبوس من الهرب عمداً أو إهمالاً، أو بطريق تقديم مساعدة له، أو بطريق تقديم أسلحة أو أدوات ليستعين بها على الهرب. (١)

وتنص المادة ٤٤٥، ٤٤٦ بالسجن عقوبة لكل من أخفى شخصاً صدر أمر بالقبض عليه، وكذلك من علم بوقوع جناية، وأعان المتهم على الفرار من وجه القضاء، وذلك بإخفاء دليل من الأدلة أو بتقديم معلومات غير صحيحة. (٢)

وأخلص إلى أن المشروع المقترح في المواد السابقة قد جرم جميع الأفعال التي من شأنها المساس بنفاذ الأحكام، والقرارات القضائية إلا أنه يؤخذ على المشروع في المواد السابقة أنه لم يشر إشارة واضحة إلى مقدار العقوبة في مثل الحالات السابق ذكرها.

(١) مشروع تقنين أحكام الشريعة الإسلامية في مصر، ص ٢٨٦

أضواء على تقنين أحكام الشريعة، ٢١٨، ٢١٩

(٢) المراجع السابقة

المطلب الثالث

الجرائم المخلة بسير العدالة في القانون الباكستاني

وردت مواد متعددة ومتتالية في القانون الجنائي الباكستاني تعتبر التزوير جريمة تخل بسير العدالة، وأهم تلك المواد ما يلي:

المادة ١٩١ والتي تعتبر أي شخص يجب عليه قانوناً أن يكون صادقاً، فإذا تبين أنه في إقراره حول أي موضوع كان كاذباً، وهو يعرف أو يؤمن أنه كاذب أو لا يعتقد أنه صادق، فإنه يعتبر مرتكباً لجريمة شهادة الزور^(١).

ونصت المادة ١٩٣ على أن أي شخص أدى شهادة الزور قصداً، في أي جزء من أجزاء الإجراءات القضائية أو اخترع شهادة الزور، لهدف استعمالها في أي جزء من أجزاء الإجراءات القضائية، سيعاقب بالحبس بأحد نوعيه إلى مدة قد تمتد إلى سبع سنوات مع الغرامة.

وفي المادة ١٩٤ اعتبر القانون شهادة الزور ضد شخص بريء من جريمة عقوبتها الإعدام، فإن شاهد الزور يعاقب بالحبس مع الأعمال الشاقة لمدة تتراوح بين السجن لمدة عشر سنوات أو السجن المؤبد^(٢).

المادة ١٩٨ تنص على أن أي شخص استعمل أو حاول أن يستعمل أي نوع من الشهادات وهو غاش وعالم أنها كذب في أي نقطة من نقاطها، سيعاقب بنفس عقوبة مرتكب شهادة الزور^(٣).

(١) P.P.C, P: 186

(٢) P.P.C, P: 193

(٣) P.P.C, P: 198

المادة ٢٠١ تنص على أن أي شخص يعلم أو لديه أسباب تقنعه أن جريمة قد ارتكبت، وتسبب في ذهاب دليل ارتكاب الجريمة، ويقصد بذلك إبراء المجرم عن أي عقوبة شرعية، ففي ذلك عقوبات مختلفة هي:

(١) إذا كانت الجريمة التي يعرف أنها ارتكبت، أو يعتقد أنها ارتكبت من الجرائم التي يعاقب عليها بالإعدام، سيعاقب بالحبس بأحد وصفيه إلى مدة قد تمتد إلى سبع سنوات وبالغرامة أيضا.

(٢) إذا كانت الجريمة التي ارتكبت من الجرائم التي يعاقب عليها بالحبس الدائم، أو الحبس لمدة تصل إلى عشر سنوات، فإن المتسبب بذهاب الدليل يعاقب بالحبس بأحد وصفيه لمدة تصل إلى ثلاث سنوات مع الغرامة.

(٣) إذا كانت الجريمة مما يعاقب عليه بالحبس لمدة أقل من عشر سنوات، فإن المتسبب بإزالة أدلة الإثبات يعاقب بالحبس لمدة تصل إلى ربع المدة التي وضعت للجريمة، أو بالغرامة أو بكليهما. ^(١)

ونستفيد مما سبق، أن قيام أي شخص بشهادة الزور مباشرة قاصدا بذلك الإضرار بالآخرين وتغيير الحقائق وطمسها، وكذلك من يتسبب بذهاب أدلة تثبت وجود الجريمة قاصدا مساعدة المجرم في الفرار من يد العدالة، فإنه يعتبر في نظر القانون مجرما بجريمة تمس العدالة ويستحق أن يعاقب بعقوبة مناسبة، لاعتباره شريكا للمجرم ومساعد له على إتمام جريمته أو إخفائها.

المطلب الرابع **المقارنة بين مشروع مصر** **لتقنين أحكام الشريعة الإسلامية والقانون الباكستاني**

بالمقارنة بين مشروع مصر لتقنين أحكام الشريعة الإسلامية، والقانون الباكستاني، نجد أن هناك تشابها في اعتبار المساس بسير العدالة من خلال جرائم التزوير، أو المساعدة في إخفاء المجرمين، أو الأدلة التي تثبت تورطهم، مما يشكل جريمة يعاقب عليها القانون في كل منهما.

ولكن نلاحظ أن التقنين المصري قد فصل في المواد ٤٢٥، ٤٢٦، ٤٢٧ من تشملهم العقوبة على شهادة الزور، فذكر منهم كل من كلف من قبل جهة قضائية في دعوى بعمل من أعمال الخبرة أو الترجمة، فغير الحقيقة، كما تشمل العقوبة الطبيب أو القابلة اللذين يؤديان شهادة زور أمام محكمة قضائية أو إدارية. بينما لم يذكر القانون الباكستاني مثل هذا التفصيل في مواده، وإنما جاءت المواد عامة في بيان شهادة الزور، وتركت مثل هذه التفصيلات لتذكر في الشروح الملحق بالمواد.

وأيضا أشير إلى أن تقسيم الموضوعات تحت عناوين فرعية في التقنين المصري أكثر إيجابية وسهولة في تتبع القانون والتعرف على موضوعاته، وهو ما يفتقده القانون الباكستاني.

المبحث الخامس

الجرائم المخلة بالثقة العامة

وفيه أربعة مطالب، هي:

المطلب الأول : الجرائم المخلة بالثقة العامة في الشريعة الإسلامية.

المطلب الثاني: الجرائم المخلة بالثقة العامة في مشروع مصر لتقنين أحكام الشريعة الإسلامية.

المطلب الثالث: الجرائم المخلة بالثقة العامة في القانون الجنائي الباكستاني.

المطلب الرابع: المقارنة بين مشروع مصر لتقنين أحكام الشريعة الإسلامية والقانون الجنائي الباكستاني

تمهيد:

الجرائم المخلة بالثقة العامة تمثل في جوهرها اعتداء على سلطة الدولة، وإهداراً لهيبتها، وإخلالاً بقدراتها، وضرباً لاقتصادها، وهناك اتفاق بين الشرائع المختلفة، الإسلامية منها والوضعية على اعتبار الجرائم المخلة بالثقة العامة جرائم تعزيرية يستحق فاعلها عقوبة تتناسب جريمته، ويكاد يكون هذا الاتفاق منسجماً في تحديد كثير من العقوبات المتعلقة بهذه الجرائم ، وإن اختلفت الأسماء والمسميات والتعريفات إلا أن مضمون هذه الجرائم وآثارها واحدة ، فالتزوير هو التزوير، وإن سمي تقليداً أو تزيفاً، فالمضمون واحد.

وفي هذا المبحث أتناول بعون الله وتوفيقه الجرائم المخلة بالثقة العامة، كجريمة تقليد الأختام والطوابع والعلامات العامة، وجريمة تزيف العملة والنقود وتزويرها وكذلك تزوير الوثائق والمحركات.

ومن خلال هذا المبحث نقف على رأي الشريعة الإسلامية الغراء في هذا النوع من الجرائم، وحكمه كما نقف أيضا على مضمون تقنين أحكام الشريعة الإسلامية في مشروع مصر، وكذلك القانون الجنائي الباكستاني، مع مقارنة ما تضمنه كل منهما حول هذا الموضوع.

والله الموفق المعين.

المطلب الأول الجرائم المخلة بالثقة العامة في الشريعة الإسلامية.

مما لا شك فيه أن محاربة الفساد بكل أشكاله، وبمختلف أنواعه كانت هدفا من أهداف الإسلام، وذلك من خلال إقرار المبادئ الإسلامية التي تمنع الفساد في المجتمع، وتزرع الثقة بكيان دولة الإسلام وقدرتها على ضبط شؤون الدولة، وبسط قانونها ونفوذها بشكل يوفر الاستقرار والطمأنينة للجميع.

وجرائم التزوير مهما كان شكلها ونوعها حاربها الإسلام، ووضع عقوبات تعزيرية علي مقترفيها ، ترسيخا لمصداقية الدولة، ومحاربة لهذا النوع من الفساد.

وقد كان الصحابي الجليل عبد الله بن مسعود رضي الله عنه يكسر الزیوف^(١) من الدراهم وهو على بيت المال^(٢).

إضافة إلي أن الفقهاء قد نصوا على عدم جواز بيع الدراهم الزائفة بعضها ببعض، وعدم استقراضها كذلك^(٣). كما قرروا أن كل من يعمل السكة المصنوعة ريالا وذهبا وروبية، وينشر هذه المسكوكات الزائفة ويروجها، فإنه يجب تعزيره على ملأ من الناس^(٤).

كذلك ينبغي أن يعزر كل من نقص قيمة المسكوكات، بأن أخذ جزءا من المعدن المصنوعة منه، وكذلك كل من طلى مسكوكات يجعلها تشبه غيرها

(١) الزائف هو الرديء من طبعه والذي فيه غش (أغلى ٥١٠/٨).

(٢) كشف القناع ٢٧٢/٣، الفروع ١٢٦/٤.

(٣) بدائع الصنائع ١٩٧/٥

(٤) الوسيط للغزالي ٣٠٣/٧ دار السلام- القاهرة- ١٤١٧هـ

المستصفى ١٤٢/١،

التعزير في الشريعة الإسلامية ص ٢٧٦

أكثر منها قيمة، لأن هذه الأعمال وأمثالها من المحرمات التي ليست لها عقوبات ومقدرة^(١).

وأما فيما يتعلق بتزوير الأختام والوثائق، فقد ذكر لنا التاريخ الإسلامي، تعزيز عمر بن الخطاب رضي الله عنه لمعن بن زائدة، الذي عمل خاتماً علي نقش خاتم بيت المال، ثم جاء صاحب بيت المال فأخذ منه مالا، فبلغ ذلك عمر رضي الله عنه، فضربه مائة جلدة وحبسه، ثم ضربه بعد ذلك مائة أخرى، ثم ضربه مائة الثالثة ونفاه^(٢).

ويرى بعض الفقهاء أن المزور على الإمام والمسلمين تقطع أنامله التي اكتسب بها التزوير^(٣).

فالعقوبة بهذا الشكل وبهذه القوة، إنما هي تعبير عن عظم هذه الجريمة، التي فيها اعتداء على الدولة والمال العام من خلال استخدام هذا الأسلوب الرخيص المتمثل في التزوير والاحتيال.

واحترازاً عن وقوع ضحايا لمثل هذه الأفعال، فقد نص الفقهاء على أنه ينبغي للعدل الجالس بين العدول أن يضع رسم شهادته واسمه، وضعا بينا واضحا، يعرف به من بين بقية رسوم الشهادات، ويتميز بذلك الوضع، بحيث إنه إذا زورت شهادته في مكتوب تكون تلك العلامة التي في الرسم معينة على معرفة التزوير^(٤).

كما أنه يستحب للمفتي أن يقرأ على حاضريه ممن هم أهل لذلك، ويشاورهم ويباحثهم برفق وإنصاف ... ويكتب الجواب بخط واضح ووسط،

(١) التعزير في الشريعة الإسلامية ص ٢٧٦

(٢) المغني لابن قدامة، ٣٢٥/٨

(٣) إعلام الموقعين ١٢٠/٢

(٤) جواهر المقود ٣٥٧/٢ محمد بن أحمد بن المهاجي الاسيوطي

ليس بدقيق خاف، ولا غليظ جاف.. واستحب بعضهم أن لا تختلف أقلامه
وخطه خوفا من التزوير^(١).

وهذا يرشدنا إلى أن الفقهاء قد حاولوا بكل الوسائل والأساليب أن يمنعوا
التزوير بمختلف أشكاله، وذلك شعورا منهم بخطورة هذه الجريمة، ولم
يتوقف الأمر عند حد الإجراءات الاحترازية في المنع من هذه الجريمة، بل
تجاوز ذلك إلى فرض عقوبات تعزيرية تردع هذا الصنف من الناس، الذين لا
يهمهم سوى تحقيق مصالحهم الذاتية دون أدنى اهتمام بمصلحة الأمة.

(١) آداب الفتوى ٢٨/١ بحسب بن شرف النووي أبو زكريا - دار الفكر - دمشق - ط ١٤٠٨ هـ

المطلب الثاني الجرائم المخلة بالثقة العامة في مشروع مصر للتقنين

الجرائم المضرة بالثقة العامة هي تلك التي تقع اعتداء على مصلحة الجماعة.

ويقصد بالثقة العامة، تلك الثقة التي يضعها المجتمع في الأشياء أو العلامات أو الأوراق التي يضيف عليها النظام القانوني أهمية خاصة^(١).

وتقليد الأختام والطوابع، وتزييف وتزوير العملة، وتزوير المحررات، كلها جرائم تقوم على تغيير الحقيقة، مما يؤدي إلى الإخلال بالثقة التي يتعين أن تنبعث من الأشياء موضوع التزييف أو التزوير^(٢).

واهتم مشروع تقنين أحكام الشريعة الإسلامية في مصر بموضوع الجرائم المخلة بالثقة العامة، وفصل المواد التعزيرية فيها وقسمها كما يلي:

أولاً: تقليد الأختام والطوابع والعلامات العامة (المواد من ٤٥٤-٤٤٧)

المادة ٤٤٧ نصت على العقوبة بالحبس المؤقت لكل من قلد أو زور خاتم الدولة أو إمضاء رئيسها أو تمغات الذهب أو المعادن الثمينة، متى كان ذلك بقصد استعمالها في الأغراض المعدة لها، كما يعاقب كل من أدخل المواد السابقة إلى البلاد وهو عالم بأنها مقلدة أو مزورة.

(١) قانون العقوبات - د. مأمون سلامة - ص ٣٠٧

(٢) الجرائم المضرة بالمصلحة العامة - د. أحمد فتحي سرور - ص ٢٤٧

المواد ٤٤٨، ٤٤٩، ٤٥٠ تنص على العقوبة بالحبس لكل من استعمل التمثغات ووقعت بها جريمة التزوير.^(١)

المادة ٤٥٢ تعاقب بالحبس كل من صنع أو زرع أو عرض للبيع مطبوعات أو نماذج تشابه في هيئتها الظاهرة تلك التي تصدرها جهات البريد والمواصلات السلوكية واللاسلكية ، أو البريد العالمي.^(٢)

المادة ٤٥٤ تنص على تغريم كل من طبع أو نشر أو باع أو عرض للبيع كتابا يحتوى على كل أو بعض المناهج التعليمية المقررة في المدارس التي تديرها أو تشرف عليها وزارة التعليم دون ترخيص^(٣).

ثانياً: تزيف وتزوير العملة الورقية والمعدنية ورفض التعامل بالعملة الوطنية المواد من ٤٦٤-٤٥٥

المادة ٤٥٥ - يعاقب بالسجن المؤبد وبغرامة لا تزيد عن عشرة آلاف جنيه كل من زور أو زيف أو قلد، بأية كيفية كانت، عملة ورقية أو معدنية متداولة قانوناً في مصر أو في دولة أخرى.

ويعد في حكم العملة الورقية، السندات التي صدرت أو تصدر في مصر أو في دولة أخرى^(٤).

والفقرة الأخيرة من المادة السابقة استحدثتها المشروع لأن السندات يجب أن تشملها الحماية الجنائية^(٥).

(١) مشروع تقنين أحكام الشريعة الإسلامية في مصر ص ٤٨

(٢) المرجع السابق

(٣) مشروع تقنين أحكام الشريعة في مصر - ص ٤٨

(٤) المرجع السابق - ص ٤٩

(٥) أضواء على تقنين أحكام الشريعة الإسلامية - ص ٢٢٢

المادة ٤٥٩ تعاقب بالسجن مدة لا تزيد على عشر سنوات كل من صنع أو أسهم في صنع جهاز أو آلة من شأنها أن تستعمل في تزوير أو تزيف العملة وذلك عن علم وبغير مبرر مقبول.

المواد ٤٦٠، ٤٦١، ٤٦٣ تنص على العقوبة بالحبس لكل من أخذ عملة مزيفة واستعملها وكل من أدخلها مصر أو روجها، وكل من امتنع عن قبول العملة الوطنية الصحيحة.

كما يعاقب بالحبس كل من صهر أو باع العملة الوطنية بقيمة أعلى من قيمتها الرسمية. (١)

ثالثا : تزوير المحررات (المواد ٤٦٥، ٤٧٤)

المادة ٤٦٥ تعتبر تزوير المحرر هو تغيير الحقيقة، من خلال إحدى الصور المبينة بقصد استعماله على نحو يوهم بأنه مطابق للحقيقة متى كان من شأنه إحداث ضرر. وصور التزوير تكون بالتعديل أو التقليد أو الانتحال.

المادة ٤٦٨ يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على سبع سنوات، كل من زور أو استعمل محررا لإحدى الشركات المساهمة أو إحدى الجمعيات التعاونية (٢).

المادة ٤٧٢ تنص على عقوبة كل من استعمل محررا مزورا وهو عالم بتزويره بالظروف المشددة لجريمة التزوير، فإن كان يجهل هذه الظروف عوقب كما لو كان التزوير قد وقع بغير توافرها.

(١) مشروع تقنين مصر - ص ٤٩

(٢) مشروع تقنين الشريعة في مصر - ص ٤٩

وكذلك تشمل العقوبة كل من استعمل محررا، فقد قوته القانونية لأي سبب كان، مع علمه بذلك، أو استعمل محررا صحيحا باسم شخص غيره، أو انتفع به بغير حق. على سبيل المثال استعمال جوازات السفر أو الرخص^(١).

والفقرة الأخيرة من المادة السابقة مما استحدثه المشروع، حيث اعتبرت من يستعمل عقد بيع، قضى بفسخه أو إبطاله مع علمه بذلك، يسري عليه الحكم^(٢).

إذن فمشروع التقنين في مصر قد اهتم بعقوبة كل من يقتترف جريمة من الجرائم المخلة بالثقة العامة، سواء كانت تقليدا أو تزويرا لعملة أو محررات بقصد جنائي، وهذا الاتجاه يتفق مع أحكام الشريعة الإسلامية التي حاربت هذا النوع من الجرائم كما سبق وان بينت ذلك في المطلب الأول من هذا المبحث.

(١) مشروع تقنين الشريعة في مصر - ص ٤٩، أضواء على تقنين الشريعة - ص ٢٢٧

(٢) أضواء على تقنين أحكام الشريعة - ص ٢٢٧

المطلب الثالث

الجرائم المخلة بالثقة العامة في القانون الجنائي الباكستاني

اهتم القانون بالمحافظة على الثقة بمقدرات الأمة وكيانها، واعتبر الاعتداء على أي شأن من شؤون الدولة، فيما يتعلق بالمصلحة العامة جريمة يعاقب عليها القانون.

فالاعتداء على العملة الوطنية أو الأوراق الرسمية للدولة بالتزوير يمثل خلافا في ثقة الناس عامة بهذه الأشياء، مما ينتج عنه، أزمات حقيقية تنعكس آثارها على المجتمع بأسره.

فالعقاب على جرائم التزوير بمختلف أنواعها، إنما هو مراعاة لمصالح الأمة التي يجب على القانون حمايتها.

والقانون الجنائي الباكستاني رتب عقوبات صارمة على هذا النوع من الجرائم، وجاءت نصوصه في مواضع متعددة، تجرم التزوير بكل أشكاله، وذلك على النحو التالي:

المادة ٢٣١ نصت على أن أي شخص زيف العملة أو لعب دورا في أي جزء من إجراءات تزيف العملة قصدا يعاقب بالحبس إلى مدة سبع سنوات مع الغرامة^(١).

فالشخص الذي يغير العملة الشرعية ويقلدها بعملة أخرى، قاصدا الغش أو عالما باحتمال الغش يدخل في نطاق هذا القانون^(٢).

(١) P.P. C, Nazami, p:233

(٢) P.P. C, Nazami, p:234

المادة ٢٣٢ نصت على أن أي شخص زيف عملة الباكستان ، أو لعب دورا في أي جزء من إجراءات تزيف عملة باكستان يعاقب بالحبس الدائم أو بالحبس لمدة تمتد إلى عشر سنوات مع الغرامة. (١)

ونلاحظ أن المادة ٢٣٢ قد شددت العقوبة في جريمة تزيف العملة الوطنية لباكستان، فجاءت هذه المادة مخصصة ومشددة، بينما المادة ٣٢١ تعتبر مادة عامة في جرائم تزيف العملة عموما، ومع ذلك فقد جرمت مقترف هذه الجريمة ونصت على عقوبته.

المادة ٢٥٥ نصت على أن أي شخص زور أو أدى دورا في أي جزء من إجراءات تزوير أي طابع من الطوابع التي تصدرها الدولة عالما بأنه تزوير يعاقب بالحبس الدائم أو الحبس لمدة عشر سنوات مع غرامة.

المادة ٤٦٣ نصت على أن أي شخص صنع أي وثيقة مزورة، بنية تسبب الضرر أو إلحاق الخسارة بعامة الناس أو أي أحد أو تسبب بأخذ المال من أي شخص، أو الدخول في أي عقد صراحة أو كناية أو بنية الغش والخداع يعتبر مرتكبا لجريمة التزوير (٢).

ونصت المادة ٤٦٤ على أن الشخص الذي يقال عنه قد صنع وثيقة كاذبة، هو:

١- من صنع أو وقع أو ختم الوثيقة أو جزءا منها، مع نية إيهام الآخرين بأنها من السلطة.

٢- من بدل أي جزء هام من أجراء الوثيقة بعد تحريرها، خادعا بذلك السلطة الشرعية.

(١) P.P.C – Nazami- p233

(٢) P.P.C – Nazami- p430

٣- من تسبب بطريق الخداع أو الغش في التوقيع أو الختم على وثيقة من شخص لا يعرف محتويات الوثيقة. (١)

وأخلص من خلال ما سبق إلى ان القانون الجنائي الباكستاني قد جرم التزوير ،مع ملاحظة عدم تقسيم تلك الجرائم بتفصيل وإيضاح ، ولكن مواده جاءت عامة شاملة تاركة المجال مفتوحا أمام شراح القانون، والقضايا المتجددة لتساهم مساهمة فعالة في تطوير القانون وإظهار تقسيماته، كما هو الحال عادة في القانون الإنجليزي الذي يعتمد آراء القضاة والقضايا السابقة في تفسير القانون.

المطلب الرابع

المقارنة بين مشروع التقنين المصري والقانون الجنائي الباكستاني

من خلال ما سبق ذكره من مواد في المشروع المصري المقترح لتقنين أحكام الشريعة الإسلامية، والقانون الجنائي الباكستاني، نلاحظ أن كلا منهما يعتبر التزوير جريمة يعاقب عليها بعقوبات متقاربة غير أن القانون الجنائي الباكستاني، يتصف بالشمول في مواده فلا يتطرق إلى جزئيات وذكر حالات، كما هو الحال في المادة ٢٣١ التي اعتبرت تزيف العملة جريمة، وشخصت الجاني بأنه من يقوم بالتزيف أو يلعب دورا في أي جزء من إجراءات تزيف العملة، بينما المشروع المقترح للتقنين في مصر ينص في المادة ٤٤٧ وحتى المادة ٤٧٤ على كل من قلد أو زور أو صنع أو أصلح أو حاز أو أدخل إلى مصر، أو روج، أو قدم مساعدة... الخ، فالملاحظ أن المشروع يفصل ويحدد الجناة بطريقة واضحة ومباشرة.

إضافة إلى ما سبق، فالملاحظة المتكررة هي أن المشروع المصري للتقنين، تضمن ترتيب المواد على أساس الوحدة الموضوعية، بينما يفتقد القانون الجنائي الباكستاني الترتيب على أساس الوحدة الموضوعية كما نلاحظ ذلك من المواد، فالمادة ٢٣١، ٢٣٢ تتعلق بتزوير العملة، ثم المادة ٢٤٣ أيضا تتعلق بتزوير الطوابع، فالأصل أن هذه المواد تأتي مرتبة ترتيبا موضوعيا، والله أعلم



خاتمة



اللهم لك الحمد على هذه النعمة العظيمة حتى ترضى، ولك الحمد وكل الشكر إذا رضيت، وأسألك اللهم متضرعا متذللا مستعطفا أن تغفر لي، وتتجاوز عني إذا أخطأ رأيي وزل قلبي، فما أردت إلا الإصلاح ما استطعت، وما توفiqي ونجاحي إلا بإذنك وأمرك يا ربنا العظيم، عليك توكلت وإليك أنيب.

وبعد هذا الحمد، أكون قد أتممت هذا البحث المتواضع، مختتما إياه بذكر أهم النتائج التي توصلت إليها، من خلال هذا البحث سائلا المولى عز وجل الخير والنفع للمسلمين وهي كما يلي:

١. تقنين أحكام الشريعة الإسلامية، فريضة شرعية، وضرورة اجتماعية كما أنها دليل وعي حضاري، ومطلب رسمي وشعبي، تقتضيه المصلحة لدفع مفسدة القوانين الغربية المستوردة، التي ثبت عدم قدرتها على حل مشكلات البشرية، والقضاء على الجريمة.

٢. واجب تقنين أحكام الشريعة الإسلامية، تقع مهمته على الحاكم المسلم في كل زمان ومكان، فهو من يملك إصدار الأوامر بذلك، ثم إن هذا الواجب، يمتد إلى الأفراد والجماعات في المجتمع الإسلامي، للعمل سويا على إنجاح هذا المشروع الهام، فهو مشروع الأمة بأكملها.

٣. ارتبطت حركة تقنين أحكام الشريعة الإسلامية، بعوامل سياسية، واقتصادية، ودينية، وفكرية، إذ أن أثر تلك الظروف واضح على التقنين، وجودا وعدما، مدا وجزرا.

٤. من خلال دراسة خصائص الشريعة الإسلامية وأقسامها، ظهر لي بوضوح قابلية الشريعة الغراء للتقنين، على نحو يضاهي القوانين الوضعية ويفوقها، فهي الأقدر والأصلح لحكم الحياة البشرية، من خلال تقنين إسلامي تستمد أحكامه من الشريعة الغراء.

٥. تبين لي من خلال دراسة موضوع تقنين أحكام الشريعة الإسلامية أن هناك فروعاً كثيرة بحاجة إلى صياغتها على شكل تقنيات إسلامية، من قبل الجهات المختصة، وأهم هذه الفروع ما يتعلق منها بالجانب الاقتصادي، فمعاملات البنوك أشد ما تكون حاجة إلى تقنين تستمد أحكامه من الشريعة الإسلامية.

٦. تدريس تقنين أحكام الشريعة الإسلامية، كمادة علمية، ضرورة علمية، خاصة في كليات الشريعة والقانون، ويجب أن تكون هذه المادة أساسية، يباشر تدريسها عمليا، بالسرعة الممكنة.

٧. العلاقة بين تقنين أحكام الشريعة الإسلامية وتطبيقها، علاقة وثيقة، وكل جهد يبذل في سبيل تقنين أحكام الشريعة الإسلامية، إنما هو جهد يخدم الغاية العليا لكل مسلم في رؤية الشريعة تطبق عمليا في الحياة الواقعية وإذا كان تطبيق الشريعة واجبا، فإن تقنينها يأخذ نفس الحكم، فالوسائل تأخذ حكم المقاصد حلا وحرمة. فالتقنين والتطبيق صنوان متلازمان، فالشريعة تحيا بالتطبيق، والتطبيق لا بد له من التقنين، والنجاح فيهما يعني العزة والقوة والكرامة للأمة جميعها.

٨. الشبهات التي ردها خصوم تقنين أحكام الشريعة الإسلامية وتطبيقها، شبهات ضعيفة وواهية، تنبئ عن جهل مرديها ومدعيها، بحقيقة وعظمة الشريعة

الإسلامية، وتظهر عدم فهمهم لمقاصد الإسلام وأهدافه وقيمه العليا، وتشير إلى قلة إدراكهم لفلسفة التشريع الإسلامي، ونتائج العملية. وتبقى هذه الشبهات جزءاً من المعركة بين الحق والباطل.

٩. لحركة تقنين أحكام الشريعة الإسلامية، آثار واضحة، وأصداء متفاعلة، في تجديد الفقه وتطور حركته، وظهور الدراسات المقارنة والموسوعات الفقهية، كما ساهمت حركة التقنين مساهمة فاعلة، في تضيق دائرة المذهبية في الإسلام.

١٠. نظام التعزير في الإسلام نظام فريد، ونموذج حي لقابلية أحكامه للتقنين، حيث يظهر من خلال تلك التقنيات، إمكانية الاعتماد على قواعد الشريعة الإسلامية وأصولها في إنشاء نظام قانوني متميز تشريعاً وتقنيًا.

والاجتهاد العصري يوجب القول بضرورة تقنين أحكام الجرائم التعزيرية وعقوباتها، وذلك في سبيل النهوض باختصاص القضاء، تحقيقاً للمصلحة العامة، واستجابة للتغيرات العصرية.

١١. تجربة مصر وباكستان في تقنين أحكام الشريعة الإسلامية، دليل حي، وبرهان ساطع، على قدرة الشريعة الإسلامية وصلاحياتها لمسايرة القوانين في العصر الحاضر، فهما تجربتان ناجحتان تستحقان التقدير والاحترام والإعجاب وياحبذا لو حذت حذوهما باقي الدول الإسلامية.

١٢. التقنيات الشريعة في مصر، بحاجة إلى أن تكون أكثر وضوحاً في التعبير عن وجهها الإسلامي، وذلك من خلال ضرورة اشتغال المواد المقننة على تلك الصبغة، وإرفاق مذكرة تفسيرية خاصة فيما يتعلق بالأحكام التعزيرية.

وهذه التقنيات بحاجة إلى نقله من مرحلة الإعداد والمقترحات إلى مرحلة

التنفيذ.

١٣. التقنيات الإسلامية في باكستان منذ عام ١٩٧٩م وحتى هذا العصر، تقنيات هامة، إلا أنه يؤخذ عليها أنها تسيير في خطى بطيئة، كما أنها بحاجة إلى إعادة صياغة على أساس الوحدة الموضوعية.

١٤. ضرورة إنشاء معهد عالمي يعنى بالعمل على إعداد دراسات ومشروعات لتقنين أحكام الشريعة الإسلامية في مختلف المجالات، بدعم وتمويل سياسي ومادي مشترك من الدول الإسلامية.

١٥. وأخيراً، وجدت أن هناك موضوعات كثيرة، يمكن إعداد بحوث فقهية متخصصة فيها، وهذه الموضوعات هي ما تناولتها في الفصل الأخير من هذا البحث. فأنصح الزملاء الراغبين في كتابة موضوعات علمية تناول هذه الموضوعات.

هذه أهم النتائج التي خلصت إليها من خلال دراستي لموضوع تقنين أحكام الشريعة الإسلامية بين النظرية والتطبيق، وهي نتائج رؤية متواضعة، فإن أصبت فمن الله وحده، وإن أخطأت فمن نفسي والشيطان، وأستغفر الله العظيم.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.



الفهارس



وتشتمل على:

- ♦ فهرس الآيات القرآنية
- ♦ فهرس الأحاديث النبوية
- ♦ فهرس الأعلام
- ♦ فهرس المصادر والمراجع
- ♦ فهرس الموضوعات

فهرس الآيات القرآنية

الآية	السورة	رقم الآية	رقم الصفحة
﴿أفغير الله أبتغي حكما...﴾	الأنعام	١١٤	٣٥٤
﴿إلا الذين تابوا من قبل...﴾	المائدة	٣٤	٤٩٥، ٤٨٨
﴿ألا له الخلق والأمر...﴾	الأعراف	٥٤	٣٣٩
﴿ألم تر إلى الذين يزعمون أنهم آمنوا بما أنزل إليك...﴾	النساء	٦٠	٣٥٤
﴿ألم تر كيف ضرب الله مثلا كلمة طيبة...﴾	إبراهيم	٢٤	٣٢٦
﴿أم حسب الذين اجترحوا السيئات...﴾	الجاثية	٢١	٣٥٦
﴿إن أريد إلا الإصلاح ما استطعت...﴾	هود	٨٨	٧٢
﴿إن الحكم إلا لله...﴾	يوسف	٤٠	٣٥٤
﴿إن الذين ارتدوا على أدبارهم...﴾	محمد	٢٥-٢٧	٤٠٤
﴿إن الله يأمر بالعدل...﴾	النحل	٩٠	٣٨٦
﴿إن الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات...﴾	النساء	٥٨	٤٢٧، ٤٢٤، ٢٥٤ ٢٧، ٥٩٦، ٤٥٢،
﴿إن عليك إلا البلاغ...﴾	الشورى	٤٨	٤١٩
﴿إنه من يأت ربه مجرما...﴾	طه	٧٤، ٧٥	١١٦
﴿إنا أنزلنا إليك الكتاب بالحق...﴾	النساء	١٠٥	٤٥٢
﴿إنا نحن نزلنا الذكر وإنا له لحافظون...﴾	الحجر	٩	١٩١، ٤٠٢
﴿إنما المؤمنون إخوة...﴾	الحجرات	١٠	٣٨٥
﴿إنما المؤمنون الذين آمنوا بالله ورسوله...﴾	النور	٦٢	١٩٩

الآية	السورة	رقم الآية	رقم الصفحة
﴿إنما جزاء الذين يحاربون الله...﴾	المائدة	٣٣	٥٢٠، ٤٧٧
﴿أوفوا بعهد الله إذا عاهدتم...﴾	النحل	٩١	٣٨٦
﴿ادع إلى سبيل ربك بالحكمة والموعظة...﴾	النحل	١٢٥	٤٣٩
﴿الذين إن مكناهم في الأرض...﴾	الحج	٤١	٣٦١
﴿الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما...﴾	النور	٢	٤٨٤، ٤٧٤
﴿اليوم أكملت لكم دينكم...﴾	المائدة	٣	٢٣٨، ٦٢
﴿تلك حدود الله...﴾	النساء	١٣، ١٤	١١٨
﴿ثم جعلناك على شريعة...﴾	الجاثية	١٨-١٩	٣٤٤
﴿ثم جعلناك على شريعة من الأمر...﴾	الجاثية	١٨	٦٥، ٤٩
﴿سمعون للكذب أكالون...﴾	المائدة	٤١	٥٧٦
﴿سنة من قد أرسلنا قبلك من رسلنا...﴾	الإسراء	٧٧	٢٤٢
﴿شرع لكم من الدين ما وصى به نوحا...﴾	الشورى	١٣	٤٨
﴿فإن أمن بعضهم بعضا...﴾	البقرة	٢٨٣	٥٩٦
﴿فاجتنبوا الرجس من الأوثان...﴾	الحج	٣٠	٦٠٦
﴿فذكر إنما أنت مذكر، لست عليهم...﴾	الفاشية	٢١-٢٢	٤١٩
﴿فلا وبك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم...﴾	النساء	٦٥	٣٤٥
﴿فلولا نفر من كل فرقة...﴾	التوبة	١٢٢	٨٢
﴿فليحذر الذين يخالفون عن أمره أن تصيبهم فتنة...﴾	النور	٦٣	٤٠٠
﴿فمن تاب وأصلح فإن الله...﴾	المائدة	٣٩	٤٨٨
﴿فمن كان منكم مريضا أو على سفر...﴾	البقرة	١٨٤	٦٨
﴿قال اهبطا منها جميعا بعضهم لبعض عدا...﴾	طه	١٢٣	٣٤٢
﴿قالوا يا شعيب ما نفقه...﴾	هود	٩١	٨١
﴿قد خلت من قبلكم سنن...﴾	آل عمران	١٣٧	٢٤٢
﴿كبرت كلمة تخرج من أفواههم...﴾	الكهف	٥	٣٧٧

الآية	السورة	رقم الآية	رقم الصفحة
«كل نفس بما كسبت رهينة...»	المدثر	٣٨ :	٤١٣
«كنتم خير أمة أخرجت للناس...»	آل عمران	١١٠ :	٢٥٩، ٢٠٩
«لا إكراه في الدين قد تبين الرشد من الغي...»	البقرة	٢٥٦ :	٤٤٦، ٥٣٦
«لا يكلف الله نفسا إلا وسعها...»	البقرة	٢٨٦ :	٦٨
«ولقد أرسلنا رسلنا بالبينات...»	الحديد	٢٥ :	٢٠٣
«لذكر مثل حظ الأنثيين...»	النساء	١١ :	٣٨٠
«وما على الرسول إلا البلاغ...»	المائدة	٩٩ :	٤١٩
«وما يريد الله ليجعل عليكم من حرج...»	المائدة	٦ :	٦٧
«وأطيعوا الله ورسوله...»	الأنفال	٢٠ :	٢٤٤
«وأن احكم بينهم بما أنزل الله...»	المائدة	٤٩ :	٤٥٢، ٣٥١
«وأن تعفوا أقرب للتقوى...»	البقرة	٢٣٧ :	٤٨٥
«وإن طائفتان من المؤمنين...»	الحجرات	٩ :	٤٧٨
«وإن هذه أمتكم أمة...»	المؤمنون	٥٢ :	٥٥٣
«وأنزلنا إليك الذكر لتبين للناس...»	النحل	٤٤ :	٢٣٧
«وابتغ فيما آتاك الله الدار الآخرة...»	القصص	٧٧ :	٦٠
«واحلل عقدة من لساني...»	طه	٢٧ :	٨١
«واذكروا نعمة الله عليكم إذ كنتم...»	آل عمران	١٠٣ :	٥٥٣
«والذين آمنوا وعملوا الصالحات وآمنوا...»	محمد	٢ :	٣٥٦
«والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا...»	النور	٤ :	٤٧٥
«والسارق والسارقة فاقطعوا...»	المائدة	٣٨ :	٤٨٤، ٤٧٦
«واللاتي يخافون نشوزهن...»	النساء	٣٤ :	٥٠٩، ٥٠٧
«واللذان يأتيانها منكم...»	النساء	١٦ :	٤٨٨
«وتجادلوا أهل الكتاب إلا بالتي...»	العنكبوت	٤٦ :	٤٣٧
«وتعاونوا على البر والتقوى...»	المائدة	٢ :	٢٠٩
«وتعزروه وتوقروه...»	الفتح	٩ :	٤٩٢

الآية	السورة	رقم الآية	رقم الصفحة
«وجزاء سيئة سيئة مثلها...»	الشورى	٤٠ :	٤٨٥
«وقرمت فرقناه لتقرأه على الناس...»	الإسراء	١٠٦ :	١٩٠
«وكذلك جعلناكم أمة وسطا...»	البقرة	١٤٣ :	٦٩
«ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل...»	البقرة	١٨٨ :	٥٧٦
«ولا تتمنوا ما فضل الله به بعضكم على بعض...»	النساء	٣٢ :	٣٨١
«ولا تجعل يدك مغلولة إلى عنقك...»	الإسراء	٢٩ :	٧٠
«ولا تنازعوا بالألقاب...»	الحجرات	١١ :	٥٩٣
«ولقد بعثنا في كل أمة رسولا...»	النحل	٣٦ :	٣٨٠
«ولو شاء ربك لآمن من في الأرض...»	يونس	٩٩ :	٤٤٦
«وما أرسلنا من قبلك من رسول...»	الأنبياء	٢٥ :	٣٨٠
«وما كان لمؤمن ولا مؤمنة إذا قضى الله ورسوله أمرا...»	الأحزاب	٣٦ :	٣٦٤
«وما كنا معذبين حتى نبعث رسولا...»	الإسراء	١٨ :	٤١٣
«ومن أعرض عن ذكرى فإن له معيشة ضنكا...»	طه	١٢٤ :	٣٥٦
«ومن آياته خلق السموات والأرض...»	الروم	٢٢ :	٢٠٦
«ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الظالمون...»	المائدة	٤٥ :	٣٤٧
«ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الفاسقون...»	المائدة	٤٧ :	٣٤٧
«ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الكافرون...»	المائدة	٤٤ :	٣٤٦
«ومن يبدل نعمة الله من بعد ما جاءته...»	البقرة	٢١١ :	٣٦٤
«ومن يتبدل الكفر بالإيمان...»	البقرة	١٠٨ :	٣٦٤
«ومن يرتد منكم عن دينه فيمت...»	البقرة	٢١٧ :	٤٧٨
«ومن يشاق الرسول من بعد ما تبين...»	النساء	١١٥ :	٢٥٢
«ومن يكسب خطيئة أو إثما...»	النساء	١١٢ :	٥٩٥
«ويحل لهم الطيات...»	الأعراف	١٥٧ :	١٢٩
«ويطعمون الطعام على حبه مسكينا...»	الإنسان	٨ :	٤٥١
«يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله...»	البقرة	٢٧٨ :	١١٩

الآية	السورة	رقم الآية	رقم الصفحة
«يا أيها الذين آمنوا لا تقدموا بين...»	الحجرات	١	١٩٩
«يا أيها الذين آمنوا لا تقربوا الصلاة وأنتم سكارى...»	النساء	٤٣	٣٩٩
«يا أيها الذين آمنوا أطيعوا الله...»	النساء	٥٩	٢٥٩، ٢٤٤، ٣٨٤
«يا أيها الذين آمنوا إنما الخمر...»	المائدة	٩٠	٤٧٦
«يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص...»	البقرة	١٧٨	٤٧٨، ٤٦٨
«يا أيها الذين آمنوا لا تتخذوا الكافرين...»	النساء	١٤٤	٥٤٧
«يا أيها الذين آمنوا لا تتخذوا...»	المتحنة	١	٥٤٧
«يا أيها الذين آمنوا لا تخونوا...»	الأنفال	٢٧	٥٤٧
«يا أيها الذين آمنوا لا تدخلوا...»	النور	٢٧	٥٧٩
«يا أيها الذين آمنوا لا يسخر قوم من قوم...»	الحجرات	١١	٣٥٨
«يا أيها النبي جاهد الكفار...»	التوبة	٧٣	٤٣٧
«يريد الله أن يخفف عنكم...»	النساء	٢٨	٦٦
«يريد الله بكم اليسر...»	البقرة	١٨٥	٢٣٨، ٦٦
«لكل جعلنا منكم شرعة ومنهاجا...»	المائدة	٤٨	٤٧، ٣٥١

فهرس الأحاديث النبوية

الصفحة	المصدر / المرجع	طرف الحديث
٥٤٨	صحيح البخاري	((أتى رسول الله صلى الله عليه وسلم عين...))
٤٨٢	سنن الترمذي	((إذا زنت أمة أحدم فليجلدها))
٤٤٠	المعجم الكبير	((إذا ظلم أهل الذمة كانت الدولة...))
٤٨٢	السنن الكبرى	((أقيموا الحدود على ما ملكت...))
٦٠٦	صحيح مسلم	((ألا أنبئكم بأكبر الكبائر...))
٢٤٧	سنن الترمذي	((ألا إني أوتيت الكتاب ومثله...))
٤٤٠	سنن أبي داود	((ألا من ظلم معاهدا أو انتقصه...))
٧٣	صحيح مسلم	((ألا وإن في الجسد مضغة...))
٢٥٩	صحيح البخاري	((إن أمي نذرت...))
٦٧	صحيح البخاري	((إن الدين يسر...))
٦٥	المستدرک علی الصحیحین	((إن الله حد حدودا...))
٣٠٨	سنن أبي داود	((إن الله يبعث إلى هذه الأمة...))
٥٧٩	صحيح مسلم	((إن الله يعذب الذي يعذبون...))
٥٣٢	صحيح ابن حبان	((إن الله يقبل توبة العبد...))
٦٧	مسند الإمام أحمد	((إن خير دينكم أيسره...))
٤٨٢	صحيح مسلم	((إن زنت فاجلدوها ثم إن زنت...))
٤٤٨، ٤٤٠	سنن البيهقي	((أنا أحق من أوفى بدمته...))
٤١٣	صحيح مسلم	((إنما أهلك الذين من قبلكم أنهم كانوا...))
٣٨٥	صحيح مسلم	((الدين النصيحة، قلنا: لمن يا رسول الله؟...))

الصفحة	المصدر / المرجع	طرف الحديث
٥٥١	صحيح مسلم	((بايعنا رسول الله على السمع والطاعة...))
٣٩٨	صحيح ابن حبان	((حد يقام في الأرض خير من مطر...))
٥١١، ٤٧٥	صحيح مسلم	((خذوا عني، خذوا عني، قد جعل الله...))
٥٩٤	صحيح مسلم	((سباب المسلم فسوق...))
٢٤٣	صحيح ابن حبان	((صلوا كما رأيتموني أصلي...))
٢٤٣	صحيح مسلم	((صوموا لرؤيته...))
٥٣٢	صحيح البخاري	((فإن العبد إذا اعترف بذنبه...))
٢٤٧	سنن أبي داود	((قال: كيف تقضي إن قضاء...))
٥٩٦	سنن البيهقي	((لا إيمان له لمن لا أمانه له...))
٤٨٣	سنن البيهقي	((لا تقام الحدود في دار الحرب...))
٤٠٢، ٤٠١	سنن الترمذي	((لا تقطع الأيدي في الغزو...))
١١٩، ٤٠٧	المستدرک علی الصحيحین	((لا ضرر ولا ضرار...))
٤٩٦	صحيح مسلم	((لا يجلد أحد فوق عشرة أسواط...))
٤٧٩	صحيح البخاري	((لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى...))
٤٧٦	صحيح مسلم	((لعن الله السارق يسرق البيضة...))
٥٤٩	صحيح البخاري	((لعن الله من آوى محدثا...))
٥٧٧	المستدرک علی الصحيحین	((لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم الراشي...))
٥٧٨	سنن الترمذي	((ليس على خائن ولا متهم ولا...))
٢٦٨	المستدرک علی الصحيحین	((ما رآه المسلمون حسنا...))
٤٧٨	صحيح مسلم	((من أتاكم وأمركم جميع على رجل...))
٣٨٠	صحيح مسلم	((من أحدث في أمرنا هذا ما ليس منه فهو رد...))
٤٩٦	السنن الكبرى	((من أعطاه مؤنجرا فله أجرها...))
٥٩٥	صحيح مسلم	((من ادعى ما ليس له فليس منا...))
٥٧٩	سنن النسائي	((من اطلع في بيت قوم بغير إذنهم...))
٤٧٨	صحيح البخاري	((من بدل دينه فاقتلوه...))
٥٢٨	صحيح مسلم	((من رأى منكم منكرا...))

الصفحة	المصدر / المرجع	طرف الحديث
٢٤٢	صحيح مسلم	((من سن سنة حسنة...))
١١٩	صحيح مسلم	((من غشنا فليس منا...))
٤٨٦	سنن أبي داود	((من قتل متعمدا دفع إلى أولياء...))
٤٤٨، ٤٣٩	صحيح البخاري	((من قتل معاهدا لم يرح رائحة الجنة...))
٦٠٧	صحيح البخاري	((من لم يدع قول الزور...))
٢٠٢	صحيح البخاري	((هل عندكم شيء من الوحي...))
٤١٩	سنن ابن ماجه	((هون على نفسك فإني لست...))
٤٠٨	مصباح الزجاجة	((وادرءوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم...))
٤٧٥	صحيح البخاري	((واغدوا يا أنيس إلى امرأة هذا...))
٣٩٨	مسند أبي يعلى	((وكيف لا أبكي وأمتي تقطع...))
٣٦٠	مصباح الزجاجة	((وما لم يحكم أنتمهم بكتاب الله عز وجل...))
٤٤١	المستدرك على الصحيحين	((يا يهودي ما عندي ما أعطيك...))
٣٩٩، ٣٩٥	المستدرك على الصحيحين	((تعافوا في الحدود، فما بلغني من حد...))



فهرس الأعلام



رقم	اسم العلم	رقم الصفحة
١.	إبراهيم بن موسى الشهير بالشاطبي	٥٢
٢.	أبو السعود بن محمد الأمدي الشهير بأبي السعود	١٤١
٣.	أحمد جودت باشا	١٤٦
٤.	أحمد بن أدريس الشهير بالقراقي	٧٤
٥.	أحمد بن عبد الحليم الشهير بابن تيمية	٥٠
٦.	أحمد بن علي محمد (ابن حجر العسقلاني)	٢٠٧
٧.	إسماعيل بن إبراهيم باشا الشهير بالخدوي اسماعيل	١٥٧
٨.	أحمد بن عبد الله القاري المكي	١٧٦
٩.	برهان الدين أبو اسحاق (ابن فرحون)	١٨٤
١٠.	حسن بن أحمد البنا	٣١٣
١١.	الحسن بن يسار (البصري)	٣١١
١٢.	رفاعة بن بدوي الشهير بالطهطاوي	١٥٧
١٣.	السلطان سليم الأول	١٤٠
١٤.	سليمان الأول الشهير بسليمان القانوني	١٤١
١٥.	صبيح بن سهل الحنظلي	٥٠٤
١٦.	عبد الله بن شبرمه الشهير بابن شبرمه	١٥٢
١٧.	عبد الرحمن بن محمد الشهير بابن خلدون	٨٣
١٨.	عبد الرحمن الكواكبي	٣١٣
١٩.	عبد الرحمن بن كيسان الشهير بابي بكر الأصم	١٥٢
٢٠.	عبد الرزاق بن أحمد الشهير بالسنيهوري	١٦٠
٢١.	أنيس بن الضحاك الأسلمي	٤٥٧

رقم الصفحة	اسم العلم	رقم
٥٥١	عبادة بن الصامت	٢٢
٩٢	عبدالرحمن بن عمر الأوزاعي	٢٣
٤٧١	عبد القادر عودة	٢٤
٤٩٣	عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي	٢٥
١٣٥	عبد الله بن المقفع الشهير بابن المقفع	٢٦
١٣٥	عبد الله بن محمد الشهير بأبي جعفر المنصور	٢٧
٨٥	عبد الوهاب بن علي الشهير بالسبكي	٢٨
٤٩٩	عثمان بن علي الزيلعي	٢٩
١٨٤	علاء الدين أبي الحسن (الطرابلسي)	٣٠
٣١١	علي بن اسماعيل (الأشعري)	٣١
١٥	علي بن اسماعيل الشهير بابن سيده	٣٢
٨٥	علي بن سالم الشهير بالآمدي	٣٣
٩٣	علي بن محمد الشهير بالماوردي	٣٤
٨٤	علي بن محمد الشهير بالخرجاني	٣٥
١٣١	عمر بن عبد العزيز	٣٦
١٣٧	مالك بن أنس الشهير بالإمام مالك	٣٧
٣١١	محمد بن الطيب (الباقلاني)	٣٨
٧٦	محمد أمين بن عمر الشهير بابن عابدين	٣٩
١٥١	محمد بن الحسن الشيباني	٤٠
٣١١	محمد بن سيرين البصري	٤١
٣١٢	محمد بن عبد الوهاب	٤٢
١٠١	محمد بن أحمد الشهير بابن رشد	٤٣
١٥٢	محمد بن إدريس الشهير بالشافعي	٤٤
٣١٢	محمد بن إسماعيل الصنعاني	٤٥
١٠١	محمد بن الحسين الشهير بأبي يعلى الفراء	٤٦
١٦٥	محمد بن القاسم بن محمد	٤٧
١٦٥	محمد بن حسين الشهير بالإمام محمد عبده	٤٨

رقم	اسم العلم	رقم الصفحة
٤٩	محمد بن صفدر الشهر بجمال الدين الأفغاني	١٦٠
٥٠	محمد بن عبد الواحد الشهر بابن الهمام	٤٩٣
٥١	محمد بن أعلى الشهر بالتهانوي	٥١
٥٢	محمد بن علي الشوكاني	٣١٢
٥٣	محمد بن علي بن وهب (ابن دقيق العيد)	٣١١
٥٤	محمد بن محمد بن أحمد الشهر بالفزالي	٨٣
٥٥	محمد بن يعقوب الشهر بالفيروز آبادي	٨٩
٥٦	محمد حسنين بن محمد الشهر بمخلوف المناوي	٥٩
٥٧	محمد رشيد رضا	١٥٨
٥٨	محمد علي باشا الشهر بمحمد علي الكبير	١٥٥
٥٩	محمد علي جناح	١٦٦
٦٠	محي الدين محمد الشهر بالسلطان أوركنازيب	١٤٤
٦١	نصر بن حجاج	٤٩٨
٦٢	النعمان بن ثابت الشهر بأبي حنيفة	١٤٠
٦٣	الوليد بن عبد الملك	١٣٢
٦٤	يعقوب بن إبراهيم الشهر بأبي يوسف	٩٢
٦٥	خليل بن كيكلدي العلاني	٥١
٦٦	فخر الدين محمد الرازي	١٠١
٦٧	خالد بن معدان	١٣٢
٦٨	محمد قدری باشا	١٥٦
٦٩	محمد إقبال	١٦٦
٧٠	حمد بن محمد الخطاي	٢٤٧
٧١	محمد بن إبراهيم آل الشيخ	٣٤٦
٧٢	معن بن زائدة	٥٠٧



فهرس المصادر والمراجع

حسب الحروف الأبجدية



أولاً: القرآن الكريم

((أ))

- (٢) الإيهاج في شرح المنهاج، لعلي بن عبد الكافي السبكي (المتوفى سنة ٧٥٦هـ) دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، سنة ١٤٠٤هـ
- (٣) الإتيقان في علوم القرآن، الإمام جلال الدين السيوطي دار الجبل، بيروت، الطبعة الأولى، ١٩٩٨م
- (٤) الإجماع، محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري دار الدعوة، الإسكندرية، الطبعة الثالثة، ١٤٠٢هـ
- (٥) أحكام أهل الذمة، ابن القيم دار العلم للملايين، بيروت، الطبعة الثانية، ١٩٨١م
- (٦) الأحكام السلطانية، للقاضي أبي يعلى محمد بن الحسين الفراء الحنبلي، المتوفى سنة ٤٥٨هـ دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٩٨٣م، تحقيق محمد حامد الفقي
- (٧) الأحكام السلطانية، لأبي الحسن علي بن محمد بن حبيب البصري البغدادي الماوردي الطبعة الثالثة، ١٩٧٣م، مصطفى البابي، مصر، وطبعة دار الكتب العلمية، بيروت، ١٩٨٢م

- (٨) أحكام المريض في الفقه الإسلامي، تأليف أبي بكر إسماعيل ميقا
المعهد العالي للقضاء، الطبعة الأولى ١٤٠١هـ.
- (٩) الإحكام في أصول الأحكام، علي بن محمد بن الأمدي (٥٥١هـ - ٦٣١هـ)
دار الكتاب العربي، الطبعة الأولى، ١٤٠٤هـ، تحقيق، سيد الجميلي
- (١٠) الإحكام في أصول الأحكام، للحافظ أبي محمد علي بن حزم
دار الاعتصام، بدون تاريخ
- (١١) آداب الفتوى، يحيى بن شرف النووي، أبو زكريا
دار الفكر، دمشق، الطبعة الأولى، ١٤٠٨هـ.
- (١٢) إرشاد العقل السليم إلى مزايا القرآن الكريم، محمد بن محمد العمادي، أبو السعود
(المتوفى سنة ٩٥١هـ)
دار إحياء التراث العربي، بيروت
- (١٣) إرشاد الفحول، لمحمد بن علي بن محمد الشوكاني (١١٧٣هـ - ١٢٥٠هـ)
دار الفكر، بيروت، ١٤١٢هـ، الطبعة الأولى، وطبعة المكتب المدني
- (١٤) الإسلام السياسي، المستشار محمد سعيد العشماوي
عربية للطباعة والنشر، الطبعة الثالثة، ١٩٩٢م
- (١٥) الإسلام انطلاق لا جمود، د. مصطفى صادق الرافعي
مكتبة الحياة، طبعة ١٩٥٩م.
- (١٦) الإسلام شريعة الزمان والمكان، الشيخ عبدالله ناصح علوان
دار السلام، القاهرة
- (١٧) الإسلام في مواجهة التحديات المعاصرة، أبو الأعلى المودودي
دار القلم، الكويت، الطبعة الرابعة، ١٩٨٠م
- (١٨) الإسلام وأصول الحكم، الشيخ علي عبدالرازق
مكتبة الحياة، بيروت، لبنان، ١٩٧٨م

- (١٩) الإسلام وأوضاعنا القانونية، عبدالقادر عودة
طبعة الاتحاد الإسلامي العالمي للمنظمات الطلابية، الكويت
- (٢٠) الإسلام والخلافة في العصر الحديث، د. محمد ضياء الدين الرئيس
منشورات العصر، الطبعة الأولى، ١٩٧٣م
- (٢١) الإسلام والمستقبل، د. محمد عمارة
دار الشروق، القاهرة، الطبعة الثانية، ١٩٨٦م
- (٢٢) الإسلام والنصرانية، الإمام محمد عبده
طبعة المنار، سنة ١٩٥٤م
- (٢٣) الإسلام وتقنين الأحكام في البلاد السعودية، د. عبدالرحمن عبدالعزيز القاسم
مطبعة المدني، مصر، الطبعة الأولى، ١٩٩٦
- (٢٤) الإسلام: مقاصده وخصائصه، د. محمد عقلة
مكتبة الرسالة، الأردن، الطبعة الثانية، ١٩٩١م.
- (٦٤) الإسلامية كمصدر أساسي ، للدستور ، د. عبد الحميد متولي
دار المعارف الإسكندرية ، ١٩٧٥م.
- (٢٥) الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية، للإمام جلال الدين عبدالرحمن
السيوطي (المتوفى سنة ٩١٧هـ)
دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٩٧٩م.
- (٢٦) الأشباه والنظائر
للعلامة زين الدين بن إبراهيم، المعروف بابن نجيم (المتوفى سنة ٩٧٠هـ)
دار الفكر، دمشق، الطبعة الأولى، ١٩٨٢م، تحقيق محمد مطيع
- (٢٧) الأشباه والنظائر، للإمام تاج الدين عبدالوهاب بن علي بن عبدالكافي السبكي
المتوفى سنة ٧٧١هـ
دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٩٩١م

- (٢٨) الإصابة في تمييز الصحابة، لشهاب الدين أبي الفضل أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، مكتبة المثنى، بغداد
- (٢٩) أصول الأحكام الشرعية ومبادئ علم الأنظمة، د. عبدالعزيز العلي النعيم جامعة الرياض، الطبعة الثانية، ١٤٠١هـ،
- (٣٠) أصول الدعوة، د. عبدالكريم زيدان دار الكتب العربية، باكستان، ١٩٨١م
- (٣١) أصول السرخسي، للإمام أبي بكر محمد بن أبي سهل السرخسي طبع دار المعرفة، بيروت، ١٣٩٣هـ، ١٩٧٣م. دار الحديث، مصر، بدون تاريخ
- (٣٢) أصول الفقه الإسلامي، د. أحمد محمود الشافعي مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية مصر، طبعة ١٩٨٣م
- (٣٣) أصول الفقه الإسلامي، د. بدران أبو العينين مؤسسة شباب الجامعة الإسكندرية، مصر، طبعة ١٩٨٤م.
- (٣٤) أصول الفقه، الشيخ زكريا البرديسي مطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر
- (٣٥) أصول الفقه، الشيخ محمد أبو زهرة دار الفكر، ١٩٥٨م
- (٣٦) أصول القانون، د. عمر ممدوح مصطفى مطبعة بوسكو، الإسكندرية، ١٩٥٨م
- (٣٧) أضواء على تقنين أحكام الشريعة الإسلامية، للمستشار عبدالعزيز هندي دار الهداية للطباعة والتوزيع، بدون تاريخ
- (٣٨) إعانة الطالبين، السيد البكري بن السيد محمد شطا الدمياطي دار الفكر، بيروت

- (٣٩) أعلام الموقعين عن رب العالمين، محمد بن أبي بكر بن أيوب الدمشقي (٦٩١-١٧٥١هـ) دار الجيل، بيروت، طبعة سنة ١٩٧٣م، تحقيق: طه عبدالرؤوف سعد
- (٤٠) الأعلام، للعلامة خير الدين الزركلي الطبعة الثالثة، ١٣٨٩هـ.
- (٤١) أقبال الشاعر الثائر، نجيب الكيلاني مؤسسة الرسالة، الطبعة الثالثة، ١٩٨٠م
- (٤٢) الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، محمد الشربيني الخطيب دار الفكر، بيروت، ١٤١٥هـ
- (٤٣) الأم، محمد بن إدريس الشافعي أبو عبدالله (١٥٠-٢٠٤هـ). دار المعرفة، بيروت، الطبعة الثانية، ١٣٩٣هـ
- (٤٤) الإمامة والسياسة، للإمام أبي محمد عبدالله بن مسلم بن قنينة (٢١٣هـ-٢٧٦هـ) مكتبة مصطفى البابي، مصر، الطبعة الأخيرة، ١٩٦٩م
- (٤٥) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، علي بن سليمان المرداوي أبو الحسن (٨١٧-٨٨٥هـ)، دار إحياء التراث العربي، بيروت
- (٤٦) الأوضاع التشريعية، المحامي صبحي المحمصاني دار العلم، بيروت، الطبعة الثانية، ١٩٦٢م،
- (٤٧) الاتجاهات التشريعية، د. شفيق شحاته معهد الدراسات العربية العالية، ١٩٦٠م، جامعة الدول العربية
- (٤٨) الاختيارات من فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية، لعلاء الدين علي بن عباس البعلي دار المعرفة، بيروت، لبنان
- (٤٩) الاستشراق الإسرائيلي، د. محمد جلاء إدريس العربي للنشر والتوزيع، القاهرة، ١٩٩٥م

- (٥٠) الاعتصام، أبي إسحاق إبراهيم الشاطبي
مطبعة المنار بمصر، بدون تاريخ
- (٥١) اقتراح بمشروع قانون العقوبات الصادر عن لجنة تقنين أحكام الشريعة الإسلامية
في مصر، مضبطة الجلسة السبعين المعقودة في يوليو ١٩٨٢م.
- (٥٢) الانتقاء في فضائل الثلاثة الأئمة الفقهاء، تأليف الإمام يوسف بن عبد البر النمري
القرطبي (المتوفي عام ٤٦٣هـ)
مكتبة القدسي، القاهرة، طبعة سنة ١٣٥٠هـ.
- (٥٣) انجسار تطبيق الشريعة في أقطار العروبة والإسلام، الشيخ أحمد عبدالغفور عطار
دار الأندلس للطباعة، الطبعة الأولى، ١٩٨٠م
- ((ب))
- (٥٤) الباعث الحثيث شرح اختصار الحديث، للحافظ ابن كثير
إحياء التراث الإسلامي، الكويت، الطبعة الثانية ١٩٩٩م، تحقيق أحمد محمد شاكر
- (٥٥) البحر الرائق شرح كنز الدقائق، زين الدين بن نجيم (٩٢٦-٩٧٠هـ)
دار المعرفة، بيروت، بدون تاريخ
- (٥٦) بحوث فقهية معاصرة، للدكتور محمد عبدالغفار شريف
دار ابن حزم، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٩٩٩م،
- (٥٧) بحوث في الشريعة الإسلامية والقانون (أصول القانون مقارنة بأصول الفقه)،
د. محمد عبد الجواد، دار المعارف، طبعة ١٩٩١م
- (٥٨) بحوث في الشريعة الإسلامية والقانون، د. محمد عبد الجواد
دار الفكر، ١٩٧٣م
- (٥٩) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، علاء الدين الكاساني
دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان، الطبعة الثانية، ١٩٨٢م، وطبعة ١٩٧٤م
- (٦٠) بدائع الفوائد، ابن القيم
مكتبة نزار مصطفى، مكة المكرمة، الطبعة الأولى، ١٩٩٦م.

دار المعرفة، بيروت، لبنان، الطبعة الثالثة، ١٩٧٩م
دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٩٨٥م

(٦٣) بصائر ذوي التمييز في لطائف الكتاب العزيزن مجد الدين محمد بن يعقوب
الفيروزآبادي
المكتبة العلمية، بيروت، تحقيق: محمد النجار

((ت))

(٦٣) التاج والأكليل، محمد بن يوسف بن أبي القاسم العبدري (المتوفى سنة ٨٩٧هـ)
دار الفكر، بيروت، لبنان، الطبعة الثانية، ١٣٩٨هـ.

(٦٤) تاريخ أبي زرعة الدمشقي، نشر مجمع اللغة العربية بدمشق سنة ١٩٧٢هـ
دراسة وتحقيق شكر الله نعمة الله الفوجاني

(٦٥) تاريخ الطبري، محمد بن جرير الطبري (٢٢٤-٣١٠هـ)
دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٠٧هـ.

(٦٦) تاريخ الفقه الإسلامي، د. عمر سليمان الأشقر
مكتبة الفلاح، الكويت، الطبعة الأولى، سنة ١٩٨٢م

(٦٧) تاريخ الفقه الإسلامي، دعوة قوية لتجديده بالرجوع لمصادره الأولى، تأليف د.
محمد يوسف، موسى
دار الكتب الحديثة، القاهرة، طبعة جديدة ومنقحة ومزودة، ١٩٨٥م.

(٦٨) التاريخ الكبير، لمحمد بن إسماعيل البخاري
دار الفكر، بيروت، تحقيق السيد هاشم الندوي

(٦٩) تاريخ المذاهب الإسلامية، الشيخ محمد أبو زهرة
ملتزم الطبع والنشر، دار الفكر العربي

- (٧٠) تاريخ المسلمين في شبه القارة الهندية وحضارتهم، د. أحمد محمد الساداتي
الطبعة النموذجية، مصر، بدون تاريخ
- (٧١) تاريخ النظم والشرائع، د. عبدالسلام الترمائيني
طبعة جامعة الكويت، بدون (ت)
- (٧٢) تاريخ بغداد، أحمد بن علي أبو بكر الخطيب البغدادي (٣٩٣-٤٦٣هـ)
دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان بدون تاريخ
- (٧٣) تاريخ عمر، للإمام ابن الجوزي
دار الرائد، بيروت، لبنان، ١٩٨٥م
- (٧٤) التاريخ والحضارة الإسلامية في باكستان، د. عبدالله جمال الدين
القاهرة، دار الصحوة
- (٧٥) تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، القاضي برهان الدين إبراهيم
علي بن أبي القاسم بن محمد بن فرحون المالكي
مكتبة الكليات الأزهرية، الطبعة الأولى، القاهرة ١٩٨٦م
- (٧٦) تبين الحقائق شرح كنز الدقائق، عثمان بن علي أبو محمد الزيلعي
مكتبة إمدادية، ملتان، باكستان
- (٧٧) تجديد علوم الدين، وحيد الدين خان
دار الصحوة، القاهرة، الطبعة الأولى، ١٩٨٦م
- (٧٨) تحفة الأحوذى، محمد عبدالرحمن بن عبدالرحيم المباركفوري (١٢٨٣-١٣٥٣هـ)
دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان ، بدون تاريخ
- (٧٩) تحفة الفقهاء، محمد بن أحمد بن أبي أحمد السمرقندي (المتوفى سنة ٥٣٩هـ)
دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان الطبعة الأولى، ١٤٠٥هـ
- (٨٠) تحفة المحتاج، عمر بن علي بن أحمد الأندلسي (٧٢٣-٨٠٤هـ)
دار حراء، مكة المكرمة، الطبعة الأولى، ١٤٠٦هـ.

- (٨١) الترغيب والترهيب، عبدالعظيم المنذري (٨٥١-٦٥٦هـ)
دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١٧هـ
- (٨٢) التشريع الجنائي الإسلامي، عبدالقادر عودة
دار إحياء التراث العربي، بيروت، الطبعة الرابعة، ١٩٨٥م.
- (٨٣) التشريع والفقه في الإسلام، الشيخ مناع القطان
مؤسسة الرسالة، الطبعة العاشرة، ١٩٨٩م.
- (٨٤) تطبيق الشريعة الإسلامية في البلاد العربية، د. صوفي أبو طالب
دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثالثة، ١٩٩٠م.
- (٨٥) تطبيق الشريعة الإسلامية في السودان بين الحقيقة والإثارة، د. المكاشفي، طه الكباشي
الزهراء للإعلام العربي، الطبعة الأولى، ١٩٨٦م
- (٨٦) تطبيق الشريعة الإسلامية في العالم الإسلامي، د. عبدالناصر العطار
مطبعة السعادة، مصر، بدون تاريخ
- (٨٧) تطبيق الشريعة طريق الأمن والعزة، د. محمد بن سعد الشويعر
دار الصحوة، القاهرة الطبعة الأولى، ١٩٨٧م
- (٨٨) التطور التشريعي في المملكة العربية السعودية، د. محمد عبدالجواد
مطبعة جامعة القاهرة، ١٩٧٧م
- (٨٩) التعاريف، محمد عبدالرؤوف المناوي (٩٥٢-١٠٣١هـ)
دار الفكر، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٠هـ.
- (٩٠) التعريفات، علي بن محمد بن علي الجرجاني (٧٤٠-٨١٦هـ)
دار الكتاب العربي، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان، ١٤٠٥هـ.
- (٩١) التعزيز في الشريعة الإسلامية، د. عبدالعزيز عامر
ملتزم الطبع والنشر، دار الفكر العربي،
- (٩٢) تفسير البيضاوي، الإمام ناصر الدين عبدالله بن عمر البيضاوي
دار الفكر، بيروت، ١٩٩٦م، وطبعة ١٩٨٢م

- (٩٣) تفسير القرآن الحكيم الشهير بتفسير المنار، للشيخ رشيد رضا
دار المنار، القاهرة، الطبعة الثانية، ١٣٦٧هـ.
- (٩٤) تفسير القرآن العظيم، لإسماعيل بن عمر بن كثير الدمشقي أبي الفداء المتوفى
سنة ٧٧٤هـ.
دار الفكر، بيروت، ١٤٠١هـ.
- (٩٥) تفسير القرآن المعروف بتفسير الصنعاني، عبدالرزاق بن همام الصنعاني (١٢٦-٢١١هـ)
مكتبة الرشيد، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤١٠هـ.
- (٩٦) تفسير القرطبي، محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرج القرطبي (المتوفى سنة ٦٧١هـ)
دار الشعب، القاهرة، ١٣٧٢هـ، الطبعة الثانية، تحقيق أحمد عبدالعليم
- (٩٧) تفسير النسفي، للإمام الجليل العلامة أبي البركات عبدالله بن أحمد بن محمود النسفي
دار إحياء الكتب العربية
- (٩٨) تقريب التهذيب، لابن حجر العسقلاني
دار الرشيد، سوريا، الطبعة الأولى، ١٩٨٦م، تحقيق محمد عوامة،
- (٩٩) تقرير موجز عن أعمال مجلس الفكر الإسلامي، حكومة باكستان، إسلام آباد ١٩٨٠م
- (١٠٠) التقرير والتحرير، للعلامة ابن أمير حاج المتوفى ٨٧٩هـ،
دار الفكر، بيروت، الطبعة الأولى، ١٩٩٦م، تحقيق مكتبة البحوث
- (١٠١) تقنين الفقه الإسلامي، د. محمد زكي عبدالبر
إدارة إحياء التراث الإسلامي، قطر، الطبعة الثانية، ١٩٨٦م
- (١٠٢) تلك حدود الله، إبراهيم بن أحمد الوقفي
دار العلم، إسلام آباد، باكستان، بدون تاريخ
- (١٠٣) التمهيد لابن عبدالبر، لأبي عمر يوسف بن عبدالله بن عبدالبر النمري (٣٦٧-٤٦٣هـ)
وزارة الأوقاف، المغرب، طبعة ١٣٨٧هـ).
- (١٠٤) التنبيه، إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروزآبادي
طبعة عالم الكتب

(١٠٥) تهذيب الأسماء، محيي الدين بن شرف النووي
دار الفكر، بيروت، الطبعة الأولى، ١٩٩٦م.

(١٠٦) تهذيب الكمال، يوسف بن الزكي المزي
مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٩٨٠م

(١٠٧) التوفيق على مهمات التعريف، محمد عبدالرؤوف المناوي (٩٥٢هـ-١٠٣٠هـ)
دار الفكر، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٠هـ

((ج))

(١٠٨) جامع البيان عن تأويل آي القرآن، محمد بن جرير بن يزيد بن خالد الطبري
(٢٤٤-٣١٠هـ)
دار الفكر، بيروت، ١٤٠٥هـ.

(١٠٩) الجامع الصحيح، سلم بن الحجاج القشيري النيسابوري (٢٠٦-٢٦١هـ)
دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، تحقيق محمد فواد، بدون تاريخ، الطبعة
الثانية، ١٩٧٢م

(١١٠) الجامع الصحيح، محمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري (١٩٤-٢٥٦هـ)
دار ابن كثير، بيروت، لبنان، الطبعة الثالثة، ١٩٨٧م، تحقيق د. مصطفى ديب
والمكتبة الإسلامية استانبول، تركيا، ١٩٨١م.

(١١١) جامع العلوم والحكم، أبو الفرج عبدالرحمن بن أحمد بن رجب الحنبلي (المتوفى سنة
٧٥٠هـ)، دار المعرفة، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٨هـ.

(١١٢) جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال، د. رؤوف عبيد
دار الفكر العربي، الطبعة السابعة، ١٩٧٨م،

(١١٣) الجرائم المضرة بالمصلحة العامة،
د. أحمد فتحي سرور
دار النهضة العربية، مصر، الطبعة الأولى،

- (١١٤) الجريمة والعقوبة في الشريعة الإسلامية، د. عبدالرحيم صديقي
مكتبة النهضة المصرية، القاهرة، الطبعة الأولى، ١٩٨٧م
- (١١٥) الجريمة والعقوبة، الإمام أبو زهرة، دار الفكر العربي
- (١١٦) جمهرة رسائل العرب، أحمد زكي صفوت
مطبعة مصطفى البابي، مصر، الطبعة الأولى، ١٩٣٧م
- (١١٧) جمهورية باكستان الإسلامية، منشورات وزارة الإعلام الباكستانية، إسلام آباد
مطبعة برق، ١٩٩١م
- (١١٨) الجنايات في الشريعة الإسلامية، د. محمد رشيد
دار الأنصار، مصر، بدون تاريخ
- (١١٩) جهود تقنين الفقه الإسلامي، أ. د. وهبة الزحيلي
مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الأولى، ١٩٨٧م
- (١٢٠) جواهر العقود، محمد بن أحمد المنهاجي الأسيوطي
الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٩٩٦م

((ح))

- (١٢١) حاشية البجيرمي، سليمان بن عمر بن محمد البجيرمي
المكتبة الإسلامية، ديار بكر، تركيا، بدون (ت).
- (١٢٢) حاشية الخرشي على مختصر خليل، محمد بن عبدالله بن علي الخرشي المالكي
المتوفى سنة ١١٠١هـ
دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٩٩٧م.
- (١٢٣) حاشية الدسوقي، محمد عرفة الدسوقي
دار الفكر، بيروت

- (١٢٤) حاشية الطحطاوي على مراقي الفلاح، أحمد بن محمد بن إسماعيل الطحطاوي الحنفي المتوفى سنة ١٢٢١هـ.
مكتبة البابي، الحلبي، مصر، الطبعة الثالثة، ١٣١٨هـ.
- (١٢٥) حاشية العطار على جمع الجوامع، للعلامة حسن العطار على جمع الجوامع للسبكي دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.
- (١٢٦) حاشية رد المحتار، لمحمد أمين الشهير بابن عابدين على الدر المختار شرح تنوير الأبصار في فقه مذهب الإمام أبي حنيفة دار الفكر، بيروت الطبعة الثانية، ١٣٨٦هـ.
- (١٢٧) الحاكم وأصول الحكم في النظام الإسلامي، د. صبحي عبده دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٥م.
- (١٢٨) الحركة الفقهية الإسلامية، د. محمد إمبابي مطبعة السباعي، مصر، الطبعة الأولى، ١٩٨٣م.
- (١٢٩) حكم الجاهلية، الشيخ أحمد شاکر الطبعة الأولى، لمكتبة السنة بالقاهرة، ١٩٩٢م.
- (١٣٠) الحكم بما أنزل الله، د. عبدالعظيم فوده دار الصحوة، الطبعة الأولى، ١٩٨٧م، القاهرة.
- (١٣١) الحكم بما أنزل الله، د. عبدالعظيم فوده دار الصحوة، القاهرة الطبعة الأولى، ١٩٨٧م.
- (١٣٢) الحكومة الإسلامية، الأستاذ أبو الأعلى المودودي طبعة المختار الإسلامي، القاهرة، بدون (ت).
- (١٣٣) حلية الأولياء، أبو نعيم أحمد بن عبدالله الأصبهاني دار الكتاب العربي، بيروت، الطبعة الرابعة، ١٤٠٥هـ.
- (١٣٤) حول الدعوة إلى تطبيق الشريعة الإسلامية، حسين أمين دار النهضة، بيروت، ١٩٨٥م.

(١٣٥) حول تطبيق الشريعة في العصر الحاضر، الإمام أبو الأعلى المودودي
مكتبة الرشيد، الرياض سنة ١٩٨٣م.

(١٣٦) حول تطبيق الشريعة، محمد قطب
مكتبة السنة، القاهرة، ١٩٩١م

((خ))

(١٣٧) الخراج ، لأبي يوسف يعقوب بن إبراهيم المتوفى سنة ١٨٢هـ
دار المعرفة، بيروت، ١٩٧٩م.

(١٣٨) خصائص الشريعة الإسلامية، د. عمر سليمان الأشقر
دار النفائس، عمان، الطبعة الثالثة، ١٩٩١م

(١٣٩) الخطط المقريرية المسماة بالمواعظ والاعتبار بذكر الخطط والآثار، تقي الدين
أحمد بن علي المعروف بالمقريري، مطبعة النيل، مصر، ١٣٢٥هـ

(١٤٠) الخلافة والملك، أبو الأعلى المودودي
دار القلم، الكويت

(١٤١) الخلافة، رشيد رضا
الزهراء للإعلام، القاهرة، ١٩٨٨م.

(١٤٢) خلق المسلم، الشيخ محمد الغزالي
دار القلم، دمشق، الطبعة السابعة، ١٩٨٨م

((د))

(١٤٣) دائرة المعارف الإسلامية، أصدرها أحمد الشنتاوي وإبراهيم خورشيد
دار الفكر، القاهرة

(١٤٤) الدر المصون في علوم الكتاب المكنون، أحمد بن يوسف المعروف بالسمين
الحلبي
دار القلم، دمشق

(١٤٥) الدر المنثور، لعبدالرحمن بن الكمال جلال الدين السيوطي، المتوفى سنة ٩١١هـ.
دار الفكر، بيروت، ١٩٩٣م

(١٤٦) الدراية في تخريج أحاديث الهداية، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني (المتوفى
سنة ٨٥٢هـ)
دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان بدون تاريخ

(١٤٧) دستور الأخلاق في القرآن، د. محمد عبدالله دراز
مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة السادسة، ١٩٨٥م

(١٤٨) دقائق التفسير الجامع لتفسير ابن تيمية، أحمد بن عبدالحليم بن تيمية الحراني أبو
العباس (٦٦١-٧٢٨هـ)

مؤسسة علوم القرآن، دمشق، الطبعة الثانية، ١٤٠٤هـ، تحقيق د. محمد السيد

(١٤٩) الدين والدولة وتطبيق الشريعة الإسلامية، د. محمد عابد الجابري
مركز دراسات الوحدة، بيروت، ١٩٩٦م

(١٥٠) ديوان جناح جبريل، ترجمه عن الفرنسية، عبدالمعين ملوحي
دار طلاس، دمشق، الطبعة الأولى، ١٩٨٧م

((ر))

(١٥١) رسائل البلغاء، عبدالله ابن المقفع
نشر محمد كرد علي، لجنة التأليف والترجمة والنشر، بالقاهرة، ١٩٤٤م

(١٥٢) روح المعاني في تفسير القرآن الكريم والسبع المثاني، لمحمود الألوسي أبو
الفضل (المتوفى سنة ١٢٧٠هـ)
دار إحياء التراث العربي، بيروت، بدون (ت)

(١٥٣) روضة الطالبين وعمدة المفتين، محي الدين بن شرف النووي
المكتب الإسلامي، بيروت، الطبعة الثانية، ١٤٠٥هـ.

((ز))

- (١٥٤) زاد المستقنع، موسى بن أحمد بن سالم المقدسي (المتوفى سنة ٦٩٠هـ) مكتبة النهضة، مكة المكرمة
- (١٥٥) زاد المسير في علم التفسير، عبدالرحمن بن علي بن محمد الجوزي (٥٠٨هـ-٥٩٧هـ) المكتب الإسلامي، بيروت، الطبعة الثالثة، ١٤٠٤هـ
- ((س))
- (١٥٦) السنة ومكانتها في التشريع الإسلامي، د. مصطفى السباعي، المكتب الإسلامي، الطبعة الثالثة، ١٩٨٢م.
- (١٥٧) سنن أبي داود، سلميان بن الأشعث أبو داود السجستاني الأزدي (٢٠٢-٢٧٥) دار الفكر، تحقيق محمد محي الدين عبد الحميد، بدون تاريخ طبع.
- (١٥٨) سنن البيهقي الكبرى، أحمد بن الحسين بن علي بن موسى أبو بكر البيهقي (٣٨٤-٤٥٨هـ) مكتبة الباز - مكة المكرمة ١٩٩٤م.
- (١٥٩) سنن الترمذي، محمد بن عيسى أبو عيسى الترمذي (٢٠٩-٢٧٩هـ) دار إحياء التراث العربي بيروت.
- (١٦٠) السنن الواردة في الفتن، أبو عمرو عثمان المقرئ الداني (٣٧١-٤٤٤هـ) دار العاصمة - الرياض، الطبعة الأولى ١٤١٦هـ
- (١٦١) سيادة الشريعة الإسلامية في مصر، د. توفيق الشاوي، الزهراء للإعلام، ط١، ١٩٨٧م.
- (١٦٢) السياسة الشرعية في الشئون الدستورية الخارجية والمالية، الشيخ عبد الوهاب خلاف دار القلم، الكويت سنة ١٩٨٨م.
- (١٦٣) سير أعلام النبلاء، محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي (٦٧٣-٧٤٨هـ) مؤسسة الرسالة - بيروت، الطبعة التاسعة ١٤١٣هـ

(١٦٤) السير، لمحمد بن الحسن الشيباني (المتوفى ١٨٩هـ)
الدار المتحدة للنشر بيروت - الطبعة الأولى ١٩٧٥م.

(١٦٥) السيرة النبوية، عبد الملك بن هشام (المتوفى سنة ٢١٣هـ)
دار الجبل - بيروت الطبعة الأولى ١٤١١هـ.

((ش))

(١٦٦) شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، - للعلامة محمد بن محمد مخلوف،
دار الكتاب العربي، بيروت، بدون تاريخ.

(١٦٧) شرح الزرقاني، محمد بن عبد الباقي بن يوسف الزرقاني
دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١١هـ

(١٦٨) شرح العمدة، أحمد بن عبد الحليم بن تيمية (٦٦١-٧٢٧هـ)
مكتبة العبيكان، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤١٣هـ

(١٦٩) شرح القانون الدستوري، د. مصطفى كامل
دار الكتاب العربي، مصر الطبعة الثانية ١٩٥٢م.

(١٧٠) الشرح الكبير للدردير، سيدي أحمد الدردير أبو البركات
دار الفكر، بيروت، الطبعة الثانية

(١٧١) شرح المجلة، سليم رستم باز
دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، الطبعة الثالثة، ١٣٠٥هـ

(١٧٢) شرح النووي على صحيح مسلم، أبو زكريا يحيى بن شرف النووي (٦٣١-
٦٧٦هـ)

دار إحياء التراث العربي، ١٣٩٣هـ، الطبعة الثانية

(١٧٣) شرح فتح القدير، محمد بن عبد الواحد السيواسي (المتوفى سنة ٦٨١هـ)
دار الفكر، بيروت، الطبعة الثانية

- (١٧٤) شرح قانون العقوبات الأهلي، أحمد أمين بك
مطبعة الاعتماد بمصر، ١٩٢٣م
- (١٧٥) شرح موطأ الإمام مالك، للزرقاني، وبهامشه سنن أبي داود
مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة ١٩٧٩م.
- (١٧٦) شريعة الإسلام، د. يوسف القرضاوي،
الطبعة الثالثة، ١٤٠٣هـ، دون ذكر مكان الطبع.
- (١٧٧) الشريعة الإسلامية صالحة لكل زمان ومكان، فضيلة الإمام محمد الخضر حسين
طبع ونشر على الرضا التونسي، بدون تاريخ.
- (١٧٨) الشريعة الإسلامية والقانون في المجتمعات العربية، تأليف برنار بونيفو
الناشر: سينا لنشر، القاهرة مصر، الطبعة الأولى ١٩٩٧م.
- (١٧٩) الشريعة الإسلامية، د. بدران أبو العينين
مؤسسة شباب الجامعة، ١٩٨٦م
- (١٨٠) الشريعة الإلهية لا القوانين الجاهلية، الدكتور عمر سليمان الأشقر
دار النفائس الاردن، الطبعة الثالثة ١٩٩١م.
- ((ص))
- (١٨١) صحيح ابن حبان، محمد بن حبان بن أحمد أبو حاتم التميمي البستي (المتوفى سنة ٣٥٤)
مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الثانية، ١٩٩٣م
- (١٨٢) صحيح البخاري بحاشية السندي، عبيد الله السندي
دار إحياء الكتب العربية، بدون تاريخ
- (١٨٣) صفوة الصفوة، عبدالرحمن بن علي بن محمد أبو الفرج (٥١٠-٥٩٧هـ)
دار المعرفة، بيروت، الطبعة الثانية، ١٩٧٩م

(١٨٤) الصواعق المرسلة على الجهمية والمعتلة، لمحمد بن أبي بكر بن أيوب الزرعي
ابن القيم (٦٩١-٧٥١هـ)
دار العاصمة، الرياض، الطبعة الثالثة، ١٩٩٨م.

((ض))

(١٨٥) ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية، د. محمد سعيد رمضان البوطي
مؤسسة الرسالة، الطبعة الخامسة، ١٩٨٦م

((ط))

(١٨٦) ضائع الاستبذاد ومصارع الاستبعاد، عبدالرحمن الكواكبي
دار النفائس، طبعة ١٩٨٦م.

(١٨٧) طبقات الشافعية، أبوبكر أحمد بن محمد بن عمر بن قاضي شعبة (٧٧٩-٨٥١هـ)
عالم الكتب، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٧هـ

(١٨٨) الطرق الحكيمة، ابن القيم الجوزية
المؤسسة العربية، القاهرة، ١٩٦١م

((ع))

(١٨٩) العدالة الاجتماعية في الإسلام، الأستاذ سيد قطب
دار الشروق، الطبعة السابعة

(١٩٠) عصر حاضر اور اسلام كا نظام قانون، د. محمد أمين
إدارة ترجمان القرآن، لأعور

(١٩١) العقوبة في الفقه الإسلامي، د. أحمد فتحي بهنسي،
الطبعة الثانية، ١٩٦١م

(١٩٢) العقوبة، الإمام محمد أبو زهرة
دار الفكر العربي، القاهرة، بدون تاريخ

(١٩٣) علم أصول الفقه، الشيخ أحمد إبراهيم بك
دار الأنصار، عابدين، القاهرة، ١٩٣٩م

(١٩٤) العلمانية، لشيخ سفر عبدالرحمن الحوالي
دار مكة، الطبعة الأولى، ١٩٨٢م

(١٩٥) عمدة الفقه، عبدالله بن أحمد بن قدامة المقدسي
مكتبة الطرفين، الطائف، تحقيق عبدالله سفر

(١٩٦) عون المعبود، محمد بن شمس الحق العظيم آبادي
دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الثانية، سنة ١٤١٥هـ

(١٩٧) العين، لأبي عبدالرحمن الخليل بن أحمد الفراهيدي (١٠٠-١٧٥هـ)
دار ومكتبة الهلال، تحقيق د. مهدي المخزومي، ود. إبراهيم السامرائي

((غ))

(١٩٨) غياث الأمم في التياث الظلم، لإمام الحرمين أبي المعالي عبدالملك بن عبدالله
الجويني (٤١٩-٤٧٨هـ)
مطبعة نهضة مصر، القاهرة، الطبعة الثانية، ١٤٠١هـ، تحقيق عبدالعظيم الديب

((ف))

(١٩٩) الفائق في غريب الحديث، تأليف محمود بن عمر الزمخشري (٤٦٧-٥٣٨هـ)
دار المعرفة، لبنان، الطبعة الثانية، بدون تاريخ

(٢٠٠) الفاروق عمر بن الخطاب، تأليف محمد رضا
طبع دار الكتب العلمية، لبنان، الطبعة الأولى، ١٣٩٨م

(٢٠١) فتح الباري شرح صحيح البخاري، الإمام أحمد بن حجر العسقلاني
دار المعرفة، بيروت ١٣٧٩هـ، تحقيق محمد عبد الباقي، محب الدين الخطيب

(٢٠٢) فتح القدير، محمد بن علي الشوكاني، (المتوفى سنة ١٢٥٠هـ)
دار الفكر، بيروت

- (٢٠٣) فتوح البلدان، لأبي الحسن أحمد بن يحيى البلاذري
دار الكتب العلمية، بيروت، ١٩٨٣م
- (٢٠٤) الفردوس بمأثور الخطاب، أبي شجاع سيرويه الديلمي الهمداني (٤٤٥-٥٠٩هـ)
دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٩٨٦م.
- (٢٠٥) الفروع، محمد بن مفلح المقدسي أبو عبدالله (٧١٧-٧٦٢هـ)
دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ
- (٢٠٦) الفروق، للعلامة شهاب الدين أبي العباس أحمد بن إدريس المشهور بالقرافي
عالم الكتب، بيروت، بدون تاريخ
- (٢٠٧) فصول في الإمارة والأمير، الشيخ سعيد حوى
مكتبة الرسالة، عمان، الطبعة الأولى، ١٩٨٢م
- (٢٠٨) الفقه الإسلامي بين الأصالة والتجديد، د. يوسف القرضاوي
دار الصحوة، القاهرة، الطبعة الأولى، ١٩٨٦م
- (٢٠٩) الفقه الإسلامي بين النظر والتطبيق
د. محمد أحمد سراج
طبعة ١٩٩٧م، بدون ذكر جهة الطبع.
- (٢١٠) الفقه الإسلامي في طريق التجديد، د. محمد سليم العوا
المكتب الإسلامي، الطبعة الثانية ١٩٨٨م
- (٢١١) الفقه الإسلامي وأدلته، أ. د. وهبة الزحيلي
دار الفكر، الطبعة الثانية، ١٩٨٥م
- (٢١٢) فقه الشورى والاستشارة، د. توفيق الشاوي
دار الوفاء، المنصورة، مصر، الطبعة الثانية ١٩٩٢م
- (٢١٣) الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي، تأليف محمد بن الحسن الحجوي الثعالبي
المكتبة العلمية، المدينة المنورة، السعودية، الطبعة الأولى، ١٣٩٦هـ

- (٢١٤) فلسفة التشريع الإسلامي، المحامي صبحي المحمصاني
دار الكشف، بيروت، الطبعة الثانية، ١٩٥٢م
- (٢١٥) الفوائد البهية في تراجم الحنفية، للعلامة أبي الحسنات محمد عبدالحى
اللكنوي الهندي
دار المعرفة، للطباعة والنشر، بيروت
- (٢١٦) الفوائد، محمد بن أبي بكر بن أيوب الزرعي المعروف بابن القيم (٦٩١-٧٥١هـ)
دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الثانية، ١٩٧٣م.
- (٢١٧) في أصول النظام الجنائي الإسلامي، د. محمد سليم العوا
القاهرة، دار المعارف، بدون تاريخ
- (٢١٨) في تاريخ التشريع الإسلامي، تأليف ن ج كولسون، ترجمة وتعليق: د.
محمد أحمد سراج
مراجعة أ. د. حسن الشافعي، دار العروبة، الكويت، ط١، ١٩٨٢م
- (٢١٩) في ظلال القرآن، الأستاذ سيد قطب
دار الشروق، بيروت، الطبعة التاسعة، ١٩٨٠م
- (٢٢٠) في وجه المؤامرة على تطبيق الشريعة الإسلامية، مصطفى الفرغلي الشقيري
دار الوفاء للطباعة والنشر والتوزيع، المنصورة، الطبعة الأولى، ١٩٨٦م
- (٢٢١) فيض القدير شرح الجامع الصغير، عبدالرؤوف المناوي
المكتبة التجارية الكبرى، مصر، الطبعة الأولى، ١٣٥٦هـ

((ق))

- (٢٢٢) القانون الإداري، د. طعيمة الجرف
مكتبة القاهرة الحديثة، مصر، ١٩٦٣م
- (٢٢٣) قانون العقوبات المصري، د. السعيد مصطفى
مكتبة النهضة، القاهرة، الطبعة الثانية، ١٩٣٩م.

- (٢٢٤) قانون العقوبات، د. مامون سلامة
دار الفكر العربي، ١٩٨١م
- (٢٢٥) القرآن وإعجازه التشريعي، د. محمد إسماعيل إبراهيم
دار الفكر العربي، مصر، بدون ت
- (٢٢٦) قضية تطبيق الشريعة الإسلامية، د. صلاح الصاوي
دار الحكمة، مصر، الطبعة الثانية، ١٩٩٠م
- (٢٢٧) قواعد الأحكام في مصالح الأنام، للإمام أبي محمد عز الدين عبدالعزيز بن
عبد السلام، مؤسسة الريان، لبنان، طبع سنة ١٩٩٠م
- (٢٢٨) قواعد الأصول ومعاهد الفصول، صفي الدين عبدالمؤمن البغدادي الحنبلي
مركز إحياء التراث الإسلامي، مكة المكرمة، الطبعة الأولى، ١٩٨٨م
- ((ك))
- (٢٢٩) قواعد الفقه، محمد عميم الإحسان المجدي
كراتشي، الطبعة الأولى، ١٩٨٦م
- (٢٣٠) الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل، لعبدالله بن قدامة المقدسي
نشر المكتب الإسلامي، بيروت، الطبعة الخامسة، ١٩٨٨م
- (٢٣١) الكامل للمبرد، أبي العباس محمد بن يزيد المعروف بالمبرد
مطبعة محمد علي ضبيح، مصر، بدون تاريخ
- (٢٣٢) كتاب الأموال ، لأبي عبيد القاسم بن سلام
دار الفكر، القاهرة، ١٩٨١م، بتحقيق محمد خليل هراس
- (٢٣٣) كتاب الخراج، ليحيى بن آدم القرشي، دار المعرفة، بيروت، صححه
وشرحه أحمد شاکر
- (٢٣٤) كشف اصطلاحات الفنون، محمد أعلى بن علي التهانوي
طبعة كلكتة، ١٨٦٣م، أعيد طبعه في إيران ١٩٤٧م

- (٢٣٥) كشف القناع عن متن الإقناع، منصور بن يونس بن إدريس البهوتي
دار الفكر، بيروت، ١٤٠٢هـ
- (٢٣٦) الكشف عن حقائق غوامض التنزيل، للإمام جار الله محمود بن عمر
الزمخشري، المتوفى سنة ٥٢٨هـ، نشر أدب الحوزة، بدون تاريخ
- (٢٣٧) كشف الأسرار لعبدالعزیز بن أحمد البخاري علي شرح أصول البزودي،
لأبي الحسن علي بن محمد بن حسين البزودي،
الناشر: الصدف ببلي كيشنز، كراتشي، باكستان
- (٢٣٨) كشف الخفاء، إسماعيل بن محمد العجلوني الجراحي (المتوفى سنة ١١٦٢هـ)
مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الرابعة، ١٤٠٥هـ
- (٢٣٩) الكنى للبخاري، محمد بن إسماعيل بن إبراهيم البخاري
دار الفكر، بيروت

(٢٤٠) كيف ندعو إلى الإسلام، الأستاذ فتحي يكن
مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الثامنة، ١٩٨٤م

((ل))

- (٢٤١) لسان العرب، لجمال الدين أبي الفضل المعروف بابن منظور
دار صادر، بيروت، الطبعة الأولى،
- (٢٤٢) اللمع في أصول الفقه، أبو إسحاق إبراهيم الشيرازي (المتوفى سنة ٤٧٨هـ)
دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى ١٩٨٥م

((م))

- (٢٤٣) مؤامرة فصل الدين عن الدولة، محمد كاظم حبيب
دار الإيمان، بيروت، الطبعة الأولى، ١٣٩٤هـ
- (٢٤٤) مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الدولة للقانون في الفقه الإسلامي
د. فؤاد محمد النادي، دار الكتاب الجامعي، القاهرة، الطبعة الثانية، ١٩٨٠م

- (٢٤٥) المبدع، إبراهيم بن محمد بن مفلح الحنبلي (٨١٦-٨٨٤هـ)
المكتب الإسلامي، بيروت، ١٤٠٠هـ
- (٢٤٦) المبسوط للسرخسي، محمد بن أبي سهل السرخسي أبوبكر
دار المعرفة، بيروت، ١٤٠٦هـ
- (٢٤٧) مجلة الأحكام الشرعية، لأحمد القاري، دراسة وتحقيق عبدالوهاب أبو سليمان.
ومحمد إبراهيم أحمد علي، مطبوعات تهامة، جدة، الطبعة الأولى، ١٩٨١م
- (٢٤٨) المجلة، جمعية المجلة،
كارخانه تجارت كتب، وطبعة قديمي كتب خانه، كراتشي
- (٢٤٩) مجموعة رسائل الإمام الشهيد حسن البنا
المؤسسة الإسلامية للنشر، بيروت
- (٢٥٠) المحاور، د. صلاح الصاوي
دار الإعلام، القاهرة، الطبعة الأولى، ١٩٩٢م
- (٢٥١) المحرر في الفقه، عبدالسلام بن عبدالله بن أبي القاسم (٥٩٠-٦٥٢هـ)
مكتبة المعارف، الرياض، الطبعة الثانية، ١٤٠٤هـ
- (٢٥٢) محمد علي جناح، باني باكستان، د. إحسان حقي
دار الفكر، سوريا، الطبعة الأولى، ١٩٨٧م
- (٢٥٣) محمد علي جناح، مؤسس باكستان، ستانلي ولبرت، ترجمة د. سهيل ركاز
دار قتيبة، دمشق، ١٩٨٨م
- (٢٥٤) مختار الصحاح، لمحمد بن أبي بكر الرازي
مكتبة لبنان، بيروت، طبعة ١٩٩٥م
- (٢٥٥) مختصر الخرقى، أبو القاسم عمر بن الحسين الخرقى
المكتب الإسلامي، بيروت، الطبعة الثالثة، ١٤٠٣هـ

- (٢٥٦) مدارج السالكين، ابن القيم
طبعة المنار، دار الكتب المصرية، القاهرة
- (٢٥٧) المدخل الفقهي العام، الأستاذ مصطفى أحمد الزرقاء
الطبعة التاسعة، دمشق، ١٩٦٨م
- (٢٥٨) المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي، أ. د محمد مصطفى شلبي
دار النهضة العربية، بيروت، طبعة ١٩٨٣م
- (٢٥٩) المدخل لابن بدران، عبدالقادر بن بدران الدمشقي، (المتوفى سنة ١٣٤٦هـ)
مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤٠١هـ، الطبعة الثانية، تحقيق: د. عبدالله التركي
- (٢٦٠) مدخل لدراسة الشريعة الإسلامية، أ. د. محمد يوسف القرضاوي
مكتبة وهبة، بالقاهرة، ١٩٩٠م
- (٢٦١) المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية، د. عبدالكريم زيدان
مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الخامسة عشر، ١٩٩٨م
- (٢٦٢) المدخل لدراسة الفقه الإسلامي، د. حسين حامد حسان
مكتبة المنتبى، القاهرة، ١٩٧٨م
- (٢٦٣) المدخل لدراسة الفقه الإسلامي، د. شوقي عبده الساهي
الطبعة الأولى، ١٩٨٩م،
- (٢٦٤) المدخل لدراسة الفقه الإسلامي، د. محمد يوسف موسى
دار الفكر العربي، بدون (ت)
- (٢٦٥) المدخل لدراسة القرآن والسنة، د. شعبان محمد إسماعيل
دار الأنصار، مصر، الطبعة الأولى، ١٩٨٠م
- (٢٦٦) المدخل للعلوم القانونية والفقه الإسلامي، المستشار علي علي منصور
دار الفتح للطباعة والنشر، بيروت، الطبعة الثانية، ١٩٧١م

- (٢٦٧) المدخل للفقہ الإسلامي، د. عبدالله الدرعان
مكتبة التوبة، بدون (ت)
- (٢٦٨) المدونة الكبرى، مالك بن أنس
جامعة الإمام محمد بن سعود، الرياض، الطبعة الأولى، سنة ١٤٠٠هـ
- (٢٦٩) المستدرك على الصحيحين، محمد بن عبدالله أبو عبدالله الحاكم النيسابوري
(٣٢١-٤٠٥هـ)
دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٩٩٠م، الطبعة الأولى
- (٢٧٠) المستصفي، الإمام محمد بن محمد الغزالي (٤٥٠-٥٠٥هـ)
دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٤١٣هـ، الطبعة الأولى، تحقيق محمد
عبد السلام عبد الشافي
- (٢٧١) مسند الإمام أحمد، الإمام أحمد بن حنبل أبو عبدالله الشيباني
مؤسسة قرطبة، مصر، بدوت (ت).
- (٢٧٢) مشروع تقنين أحكام الشريعة الإسلامية في مصر، مضبطة الجلسة السبعين
المعقودة يوم الخميس، ١٠ من رمضان، ١٤٠٢هـ، الملحق رقم: ١٩، مجلس
الشعب المصري
- (٢٧٣) المشروعية الإسلامية العليا، د. علي جريشة
دار الوفاء، الطبعة الثانية، ١٩٨٦م
- (٢٧٤) مصباح الزجاجة، لأحمد بن أبي بكر إسماعيل الكنانى (٧٢٦-٨٤٠هـ)
دار العروبة، بيروت، الطبعة الثانية، سنة ١٤٠٣هـ
- (٢٧٥) المصباح المنير، أحمد بن محمد بن علي المقرئ الفيومي (المتوفى سنة ٧٧٠هـ)
المكتبة العلمية، بيروت، بدون تاريخ.
- (٢٧٦) مصر بين الدولة الإسلامية والدولة العلمانية، مركز الإعلام العربي، القاهرة،
الطبعة الأولى، ١٩٩٢م

- (٢٧٧) مصنف ابن أبي شيبة، أبوبكر عبدالله بن محمد بن أبي شيبة الكوفي (١٥٩-٢٣٥هـ) مكتبة الرشيد، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤٠٩هـ
- (٢٧٨) مصنف عبدالرزاق، لأبي بكر عبدالرزاق بن همام الصنعاني (١٢٦-٢١١هـ) المكتب الإسلامي، بيروت، الطبعة الثانية، ١٤٠٣هـ
- (٢٧٩) المطلع على أبواب المقنع، محمد بن أبي الفتح البجلي الحنبلي (٦٤٥-٧٠٩هـ) المكتب الإسلامي، بيروت، طبعة ١٩٨١م
- (٢٨٠) المطلع، محمد بن أبي الفتح البجلي الحنبلي (٦٥٤-٧٠٩هـ) المكتب الإسلامي، بيروت، ١٩٨١م
- (٢٨١) معالم التنزيل، الحسين بن مسعود الفراء البغوي أبو محمد المتوفى سنة ٥١٦هـ دار المعرفة، بيروت، لبنان، الطبعة الثانية، ١٩٨٧م
- (٢٨٢) معالم الدولة الإسلامية، د. محمد سلام مذكور مكتبة الفلاح، الكويت، الطبعة الأولى، ١٩٨٣م
- (٢٨٣) معالم النظام السياسي في الإسلام، د. محمد الشحات الجندي دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٦م
- (٢٨٤) معاني القرآن الكريم، للإمام أبي جعفر النحاس المتوفى سنة ٣٣٨هـ جامعة أم القرى، مكة المكرمة، الطبعة الأولى، ١٤٠٩هـ
- (٢٨٥) المعتمد، محمد بن علي بن الطيب البصري أبو الحسين (المتوفى سنة ٤٣٦هـ) دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى ١٤٠٣هـ
- (٢٨٦) المعجم الأوسط، أبو القاسم سليمان بن أحمد الطبراني، (٢٦٠-٣٦٠هـ) دار الحرمين، القاهرة، ١٤١٥هـ
- (٢٨٧) معجم الصحابة، عبد الباقي بن قانع (٢٦٥-٣٥١هـ) مكتبة الغرباء، المدينة المنورة
- (٢٨٨) المعجم الصغير، سليمان بن أحمد بن أيوب الطبراني (٢٦٠-٣٦٠هـ) المكتب الإسلامي، بيروت، الطبعة الأولى، ١٩٨٥م

- (٢٨٩) المعجم الكبير، سليمان بن أحمد بن أيوب الطبراني (٢٦٠-٣٦٠هـ)
مكتبة العلوم والحكم، الموصل، الطبعة الثانية ١٩٨٣م
- (٢٩٠) معجم المؤلفين، عمر رضا كحالة،
مكتبة المتن، لبنان، بدون تاريخ.
- (٢٩١) المعجم الوجيز،
طبعة وزارة التربية والتعليم، مصر، سنة ١٩٩٢م
- (٢٩٢) المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية،
إدارة إحياء التراث الإسلامي، قطر بدون (ت)
- (٢٩٣) معرفة الثقات، أحمد بن عبدالله العجلي الكوفي (١٨٢-٢٦١هـ)
مكتبة الدار، المدينة المنورة، الطبعة الأولى، ١٩٨٥م
- (٢٩٤) معوقات تطبيق الشريعة، د. عمر سليمان الأشقر
دار النفائس للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الأولى، ١٩٩٢م
- (٢٩٥) المغرب في ترتيب المعرب، ناصر الدين المطرزي
إدارة دعوة الإسلام، كراتشي، ١٩٨٢م
- (٢٩٦) مغني المحتاج، محمد الخطيب الشربيني الخطيب
دار الفكر، بيروت،
- (٢٩٧) مفاتيح الغيب، للإمام فخر الدين محمد بن عمر الحسين البكري الرازي (٥٤٤-
٦٠٤هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٩٩٠م
- (٢٩٨) المقاصد العامة للشريعة، د. يوسف حامد العالم
المعهد العالمي للفكر الإسلامي، الطبعة الأولى، سنة ١٩٩١م
- (٢٩٩) مقدمة ابن خلدون، للعلامة عبدالرحمن ابن خلدون
مؤسسة الأعلمي، لبنان، بدون تاريخ

- (٣٠٠) مقومات الجريمة ودوافعها، د. أحمد محمد
دار القلم، الكويت، الطبعة الأولى، ١٩٨٢م
- (٣٠١) ملتقى الأبحر، للعلامة إبراهيم بن محمد بن إبراهيم الحلبي،
مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، ١٩٨٩م
- (٣٠٢) الملكية ونظرية العقد، الشيخ محمد أبو زهرة
دار الفكر العربي، مصر، ١٩٩٦م
- (٣٠٣) من وحي القانون، خالد عبدالحميد فراج
مكتبة النهضة المصرية، القاهرة، ١٩٥٨م
- (٣٠٤) منار السبيل، إبراهيم بن محمد بن سالم ضويان (١٢٧٥-١٣٥٣هـ)
مكتبة المعارف، الرياض، الطبعة الثانية، ١٤٠٥هـ
- (٣٠٥) منتهى الإرادات في جمع المقنع مع التتقيح وزيادات، محمد بن أحمد الفتوحي
الشهير بابن النجار، عالم الكتب، القاهرة
- (٣٠٦) المنثور، محمد بن بهادر بن عبدالله الزركشي، (٧٤٥-٧٩٤هـ)
وزارة الأوقاف، الكويت، الطبعة الثانية، ١٤٠٥هـ، تحقيق: د. تيسير فائق
- (٣٠٧) منهاج السنة النبوية في نقض كلام الشيعة والقدرية، لأبي العباس أحمد بن تيمية
الطبعة الأولى، سنة ١٣٢١هـ، المطبعة الأميرية، مصر
- (٣٠٨) المهذب، إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي
دار الفكر، بيروت
- (٣٠٩) الموافقات في أصول الشريعة، لأبي إسحاق الشاطبي
دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٩٩١م، ١٤١١، وطبعة دار
المعرفة، بيروت
- (٣١٠) مواهب الجليل من أدلة خليل، الشيخ أحمد بن أحمد المختار الشنقيطي
إدارة إحياء التراث الإسلامي، قطر، ١٩٨٣م

- (٣١١) مواهب الجليل، محمد بن عبدالرحمن المغربي (٩٠٢-٩٥٤هـ)
دار الفكر، بيروت، الطبعة الثانية، سنة ١٣٩٨هـ
- (٣١٢) الموسوعة الجنائية، جندي عبدالملك
دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٩٧٦م
- (٣١٣) الموسوعة الفقهية،
وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، الكويت ، الطبعة الثانية
- (٣١٤) موسوعة جمال عبدالناصر في الفقه، يصدرها المجلس الأعلى للشئون الإسلامية،
القاهرة، ١٣٨٦م
- (٣١٥) موسوعة فقه عمر بن الخطاب، د. محمد رواس قلعجي، ١٩٨٠م.
- (٣١٦) ميزان الاعتدال في نقد الرجال، شمس الدين محمد بن أحمد الذهبي (المتوفى سنة
٧٤٨هـ)
دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٩٩٥م

((ن))

- (٣١٧) نحو تقنين جديد للمعاملات، المستشار عبدالحليم الجندي
المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية، مصر
- (٣١٨) نصب الراية، عبدالله بن يوسف أبو محمد الحنفي (المتوفى سنة ٧٦٢هـ)
دار الحديث مصر، ١٣٥٧هـ
- (٣١٩) نظام التجريم والعقاب في الإسلام، علي علي منصور
مؤسسة الزهراء، المدينة المنورة
- (٣٢٠) نظام الحكم الإسلامي، د. محمود حلمي
الطبعة السادسة، سنة ١٩٨١م
- (٣٢١) نظام الحكم في الإسلام، د. محمد فاروق النبهان
مطبوعات جامعة الكويت، بدون (ت)

- (٣٢٢) نظام الخلافة في الفكر الإسلامي، د. مصطفى حلمي
دار الأنصار، مصر، بدون تاريخ
- (٣٢٣) نظام الدولة في الإسلام، د. عبدالله محمد جمال
جامعة القاهرة، ١٩٨٣م.
- (٣٢٤) نظام القضاء في الشريعة الإسلامية، الدكتور عبد الكريم زيدان،
مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان
- (٣٢٥) النظريات السياسية الإسلامية، د. محمد ضياء الدين الرئيس
مكتبة دار التراث، القاهرة، الطبعة السابعة
- (٣٢٦) النظريات الفقهية، د. محمد الزحيلي
دار القلم، دمشق، الطبعة الأولى، ١٩٩٣م
- (٣٢٧) نظرية الإسلام وهدية في السياسة والقانون والدستور، الأستاذ أبو الأعلى المودودي
مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ١٩٦٩م
- (٣٢٨) نظرية الدولة وأدائها في الإسلام، د. سمير عالية
المؤسسة الجامعية، لبنان، الطبعة الأولى، ١٩٨٨م
- (٣٢٩) نظرية السياسة الشرعية، د. عبدالسلام محمد الشريف
منشورات جامعة قاريونس، ليبيا، بنغازي، بدون تاريخ
- (٣٣٠) النظرية العامة للتشريعة الإسلامية، د. جمال الدين عطية
مطبعة المدينة، الطبعة الأولى، ١٩٨٨م
- (٣٣١) النظرية العامة للقانون، د. شمس الدين الوكيل
دار المعارف بالاسكندرية، الطبعة الأولى، ١٩٦٣م
- (٣٣٢) نظرية الفقه في الإسلام، د. محمد كمال الدين إمام
المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر، ١٩٩٨م
- (٣٣٣) نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي، د. احمد الريسوني
المعهد العالمي للفكر الإسلامي، الطبعة الرابعة، ١٩٩٥م

(٣٣٤) نهاية السؤل في شرح منهاج الأصول، للقاضي ناصر الدين عبدالله بن عمر البيضاوي
تأليف الشيخ الإمام جمال الدين عبدالرحمن الأسنوي، عالم الكتب، بدون ت

(٣٣٥) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، محمد بن أبي العباس الرملي
القاهرة، مصطفى البابي، ١٩٦٧م

(٣٣٦) النهاية في غريب الأثر،
أبو السعادات المبارك الجزري
المكتبة العلمية، بيروت، طبعة ١٩٧٩م

(٣٣٧) نيل الأوطار، محمد بن علي بن محمد الشوكاني (المتوفى سنة ١٢٥٥هـ)
دار الجيل، بيروت، ١٩٧٣م.

((و))

(٣٣٨) الواضح في أصول الفقه، د. عمر سليمان الأشقر
دار النفائس، عمان، الأردن

(٣٣٩) وجوب تحكيم شرع الله ونبذ ما خالفه، الشيخ عبدالعزيز بن باز
طبع ونشر الإدارة العامة، للبحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد، الرياض،
الطبعة الخامسة، ١٤٠٩هـ.

(٣٤٠) وجوب تطبيق الشريعة الإسلامية، إدارة الثقافة والنشر
جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الرياض، ١٤٠٤هـ

(٣٤١) الوسيط في شرح القانون المدني المصري الجديد، الدكتور عبدالرزاق السنهوري
دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، بدون تاريخ

(٣٤٢) الوسيط في قانون العقوبات، د. أحمد فتحي سرور
دار العروبة، القاهرة

(٣٤٣) الوسيط، محمد بن محمد الغزالي، أبو حامد (٤٥٠-٥٠٥هـ)
دار السلام، القاهرة، الطبعة الأولى، ١٤١٧هـ

(٣٤٤) الوضع القانوني المعاصر بين الشريعة والقانون الوضعي، المستشار طارق البشري

دار الشروق، الطبعة الأولى، سنة ١٩٦٦م

(٣٤٥) وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان، لأبي العباس شمس الدين أحمد بن خلكان منشور الرضي

قم، إيران، الطبعة الثانية، سنة ١٣٤٣هـ

((ه))

(٣٤٦) الهداية شرح بداية المبتدئ، لعلي بن أبي بكر بن عبد الجليل المرغيناني (٥١١-٥٩٣هـ) المكتبة الإسلامية، بيروت

(٣٤٧) هذا القرآن، د. صلاح عبدالفتاح الخالدي،

دار المنار، الأردن، الطبعة الأولى، ١٩٩٣م



الدوريات



- (١) مجلة المسلم المعاصر
العدد ١١، سنة ١٣٩٧م، موضوع ١١،
تاريخ تقنين الشريعة الإسلامية، د. جمال الدين عطية
- (٢) مجلة الوعي الإسلامي
العدد ٢٧٤، يونيو، ١٩٨٧م،
مقالة بعنوان: وحدتنا والشريعة الإسلامية، أ. د. وهبة الزحيلي
- (٣) مجلة كلية الشريعة والقانون
العدد ٣، ربيع الثاني ١٤٠١هـ، مارس ١٩٨١م، جامعة صنعاء
مقالة بعنوان: حركة التقنين في الجمهورية اليمنية، د. فؤاد النادي
- (٤) مجلة المسلم المعاصر
العدد ٥٨، سنة ١٤٠١هـ، ١٩٩٠م
مقالة بعنوان: الخلفية الفكرية والتشريعية لاستبعاد تطبيق الشريعة الإسلامية، د.
محمد كمال إمام
- (٥) مجلة الأزهر
الجزء الثالث، سبتمبر ١٩٩١م
مقالة بعنوان: حتمية تطبيق الشريعة الإسلامية، أ. د. محمد شامة

- (٦) مجلة الأزهر
الجزء ٩، السنة ٥٦، مارس ١٩٨٤م
مقالة عن تطبيق الشريعة الإسلامية، المستشار عبدالعزيز هندي
- (٧) مجلة رابطة الجامعات الإسلامية
العدد ٢٦، سنة ١٩٩٨م،
مقالة بعنوان: القانون الإسلامي، الوضع الحاضر، وأفاق المستقبل،
أ. د. جعفر عبدالسلام
- (٨) مجلة الأزهر
الجزء ٩، السنة ٥٩، يونيو ١٩٨٤،
مقالة: الشريعة ما يراد لها / الشيخ حسام الدين
- (٩) مجلة الاجتهاد
العدد الثاني، ١٩٨٩م، بيروت، لبنان
مقالة بعنوان: التدوين والفقه والدولة، د. رضوان السيد.
- (١٠) مجلة القضاء والقانون
العدد الأول، سنة ١٩٧٠، الكويت
بحث الأستاذ مصطفى الزرقاء بعنوان: مجلة الأحكام العدلية وحركة التقنين الوضعي
- (١١) مجلة الاجتهاد
العدد الثاني ١٩٨٩م، بيروت، لبنان
مقالة بعنوان: الشريعة والقانون في العصر العثماني، ريتشارد رب
- (١٢) رابطة الجامعات الإسلامية
الجامعة الإسلامية، العدد ٢٨، ١٩٩٨م،
مقالة للدكتور عبدالغني محمود، بعنوان التحديات القانونية التي تواجهها الأمة الإسلامية

- (١٣) مجلة المسلم المعاصر
العددان الأول والثاني، ربيع الثاني، ١٣٩٥هـ،
مقالة للدكتور مصطفى كمال وصفي، بعنوان: الشريعة الإسلامية وسيادة القانون
- (١٤) مجلة الدراسات الإسلامية
العدد الأول، المجلد ١٤، يناير / مارس ١٩٨٩م
مقالة الدكتور محمد غزالي بعنوان: مشروع قانوني لتطبيق الشريعة الإسلامية
- (١٥) مجلة فكر ونظر
مجمع البحوث الإسلامية، الجامعة الإسلامية العالمية، إسلام آباد، العدد ٩، ١٠،
لعام ١٩٨٣م.
- (١٦) تقرير (نفاذ إسلام)
وزارة الأوقاف، إسلام آباد، باكستان، ١٩٨٥م
- (١٧) تقرير (علماء كنونشن)
وزارة الأوقاف، إسلام آباد، باكستان، ١٩٨٠م.
- (١٨) مجلة الدراسات الإسلامية
العدد الثاني، المجلد الثالث عشر، يونيو ١٩٧٨م، باكستان
مقالة الأستاذ عبدالمعين المالوحي، بعنوان الموسوعة الإسلامية
- (١٩) مجلة الشريعة والقانون
جامعة الإمارات، العدد ١، عام ١٩٨٧،
مقالة بعنوان: تطبيق الشريعة الإسلامية سبيل الأمن والعدل والسلام، أ. د.
محمود محمد طنطاوي
- (٢٠) مجلة البحوث الإسلامية

المجلد الأول، العدد الثاني،

مقالة شبهات وشعارات حول تطبيق الشريعة، للدكتور علي جريشة

(٢١) مجلة المنصورة

العدد التاسع، سبتمبر ١٩٨٧م، باكستان

مقالة الدكتور خورشيد أحمد

(٢٢) مجلة منبر الإسلام

العدد ٧، السنة ٣١، رجب ١٣٩٣هـ، المجلس الأعلى للشئون الإسلامية، القاهرة،

مقالة حكمة تحديد بعض العقوبات في الشريعة الإسلامية، للدكتور فكري أحمد عكاز

(٢٣) المجلة العربية للفقہ والقضاء

الأمانة العامة لمجلس وزراء العدل العرب العدد الثالث، إبريل / نيسان، ١٩٨٦م،

مقالة السياسة العقابية في الشريعة الإسلامية، د. وهبة الزحيلي



المراجع الأجنبية



1. Criminal Law in Islam & the Muslim World, Tahir Mahmmod.
1st edition, 1996, IOS, Delhi
2. Hudood Law in Pakistan, Gul Muhammad Khan
Publisher: Kausar Brothers, Lahore
3. Islamaization of Law in Pakistan, Dr. Muhammad Amin
Lahore. 1989
4. Islamaization of Law in Pakistan, Rashida Patel
Karachi, 1986
5. Islamaization of Pakistan, Dr. Afzal Iqbal
Lahore. 1986
6. Islamization of Law and Economy, Charles Kennedy
Institute of Policy Studies, Islamabad, 1st printing 1996
7. Munual of Pakistan Military Law, Muhammad Farooque
Lahore. 1999
8. Nation Accountability Bureau Ordinance,
1999. Ministry of Law, Pakistan
9. Pakistan. 1991
Published by: D. J of Films & Publication. Islamabad
10. The All Pakistan Legal Decisions (PLD)
1997. PLD Publishers. Lahore
11. The Hudood ordinances, a divine sanction, Asma Jahangeer & Hina Jeelani
Lahore. First edition, 1990
12. The Pakistan Panel Code,
(with commentary & criminal laws) by: Mohammad Mazhar Nizami
PLD Publishers. Lahore. 19990
13. The Political and religious Delemma of Pakistan, Jan Mohammad
Publisher: Hasan, Karachi
14. Theory and Practice of the Islamic State, Asghar Ali,
Lahore. 1985

فهرس الموضوعات

رقم الصفحة	الموضوع		
أ - ٢	الإهداء... الشكر والتقدير...		
٦-١	المقدمة		
١٠-٧	خطة البحث		
١١	الباب التمهيدي		
١٢	تعريف التقنين وبيان أهميته	:	الفصل الأول
١٢	تعريف التقنين	:	المبحث الأول
١٥	التعريف اللغوي للتقنين	:	المطلب الأول
١٧	التعريف الاصطلاحي للتقنين	:	المطلب الثاني
٣٠	أهمية التقنين وضرورته	:	المبحث الثاني
٤٥	بيان معنى الشريعة الإسلامية وخصائصها وأقسامها وصلاحيتهما للتقنين	:	الفصل الثاني
٤٧	في بيان معنى الشريعة	:	المبحث الأول
٤٧	المعنى اللغوي للشريعة	:	المطلب الأول
٥٠	المعنى الاصطلاحي للشريعة	:	المطلب الثاني
٥٦	في بيان خصائص الشريعة الإسلامية	:	المبحث الثاني
٧٦	في بيان أقسام الشريعة الإسلامية	:	المبحث الثالث
٧٩	تعريف الفقه وبيان أقسامه وقابليتهما للتقنين	:	الفصل الثالث
٨١	تعريف الفقه	:	المبحث الأول
٨١	تعريف الفقه لغة	:	المطلب الأول
٨٣	تعريف الفقه اصطلاحاً	:	المطلب الثاني
٨٦	بيان الفرق بين الشريعة والفقه	:	المبحث الثاني
٨٩	أقسام الأحكام الفقهية وقابليتها للتقنين	:	المبحث الثالث
٩١	أهم المبادئ القانونية في الشريعة الإسلامية	:	المبحث الرابع
٩٧	القانون الوضعي: تعريفه وبيان أقسامه و أهم الفروق بينه وبين الشريعة الإسلامية	:	الفصل الرابع

رقم الصفحة	الموضوع	
٩٩	تعريف القانون	: المبحث الأول
٩٩	تعريف القانون لغة	: المطلب الأول
١٠٣	تعريف القانون اصطلاحاً	: المطلب الثاني
١٠٦	أقسام القانون الوضعي	: المبحث الثاني
١١١	الفروق الأساسية بين الشريعة والقانون	: المبحث الثالث
١٢٧	التقنين تاريخه ومشروعيته ومصادره ومنهجيته وأثاره	: الباب الأول
١٢٨	تاريخ تقنين أحكام الشريعة الإسلامية	: الفصل الأول
١٣١	تاريخ بدء التقنين في العهد الأموي	: المبحث الأول
١٣٥	فكرة ابن المقفع للتقنين في العهد العباسي	: المبحث الثاني
١٤٠	التقنين في العهد العثماني،	: المبحث الثالث
١٤٤	كتاب الفتاوى الهندية	: المطلب الأول
١٤٦	مجلة الأحكام العدلية	: المطلب الثاني
١٥١	تقنين الأحوال الشخصية في العهد العثماني	: المطلب الثالث
١٥٤	تاريخ التقنين في جمهورية مصر العربية.	: المبحث الرابع
١٦٥	تاريخ التقنين في جمهورية باكستان الإسلامية	: المبحث الخامس
١٧٥	تجارب التقنين في كثير من البلاد الإسلامية	: المبحث السادس
١٧٩	مشروعية تقنين أحكام الشريعة الإسلامية	: الفصل الثاني
١٨٢	رأي القائلين بمشروعية التقنين وأدلتهم.	: المبحث الأول
١٩٨	رأي القائلين بعدم مشروعية التقنين وأدلتهم.	: المبحث الثاني
٢٠٣	مناقشة أدلة القائلين بعدم مشروعية التقنين، وبيان الرأي الراجح ودليل الترجيح	: المبحث الثالث
٢١٥	عيوب التقنين ومزاياه	: الفصل الثالث
٢١٨	عيوب فكرة التقنين والنقد الموجه إليها.	: المبحث الأول
٢٢١	مناقشة الاعتراضات والانتقادات الموجهة للتقنين.	: المبحث الثاني
٢٢٨	فوائد التقنين ومزاياه.	: المبحث الثالث
٢٣٢	مصادر التقنين الإسلامي وأصوله	: الفصل الرابع
٢٣٥	المصادر الأصلية.	: المبحث الأول
٢٣٥	القرآن	: المطلب الأول
٢٤٢	السنة النبوية المطهرة	: المطلب الثاني
٢٥٠	المصادر التبعية	: المبحث الثاني
٢٥٠	الإجماع	: المطلب الأول
٢٥٧	القياس	: المطلب الثاني
٢٦٣	الاستحسان	: المطلب الثالث
٢٦٥	الاستصلاح	: المطلب الرابع

رقم الصفحة	الموضوع	
٢٦٧	العرف	المطلب الخامس :
٢٦٩	الاستصحاب	المطلب السادس :
٢٧١	قول الصحابي	المطلب السابع :
٢٧٢	شرع من قبلنا	المطلب الثامن :
٢٧٣	منهجية ومراحل التقنين	الفصل الخامس :
٢٧٥	منهجية التقنين بوجه عام	المبحث الأول :
٢٧٦	مصدر التقنين.	المطلب الأول :
٢٧٩	صياغة التقنين.	المطلب الثاني :
٢٨١	تبويب التقنين.	المطلب الثالث :
٢٨٣	أسلوب التقنين.	المطلب الرابع :
٢٨٥	منهجية مصر وباكستان في التقنين	المبحث الثاني :
٢٨٦	منهجية مصر في التقنين.	المطلب الأول :
٢٩١	منهجية باكستان في التقنين.	المطلب الثاني :
٢٩٤	المقارنة بين منهجية مصر وباكستان في التقنين.	المطلب الثالث :
٢٩٥	مراحل وإجراءات التقنين بشكل عام.	المبحث الثالث :
٢٩٨	مراحل وإجراءات التقنين في مصر وباكستان.	المبحث الرابع :
٢٩٨	مراحل وإجراءات التقنين في مصر.	المطلب الأول :
٣٠٠	مراحل وإجراءات التقنين في باكستان.	المطلب الثاني :
٣٠٣	مقارنة مراحل وإجراءات التقنين في مصر وباكستان.	المطلب الثالث :
٣٠٤	آثار حركة التقنين على الفقه الإسلامي	الفصل السادس :
٣٠٦	الدعوة إلى تجديد الفقه الإسلامي.	المبحث الأول :
٣٠٦	بيان معنى التجديد	المطلب الأول :
٣٠٨	مشروعية التجديد	المطلب الثاني :
٣١٠	المجددون للفقه الإسلامي	المطلب الثالث :
٣١٥	نتيجة التقنين في تجديد الفقه الإسلامي	المطلب الرابع :
٣١٧	ظهور الموسوعات الفقهية.	المبحث الثاني :
٣١٨	تعريف الموسوعة وتاريخ نشأتها	المطلب الأول :
٣٢١	أسباب ظهور فكرة الموسوعات الفقهية	المطلب الثاني :
٣٢٣	منهجية الموسوعات الفقهية وصلتها بالتقنين	المطلب الثالث :
٣٢٦	ظهور الدراسات المقارنة.	المبحث الثالث :
٣٢٧	نشأة الدراسات المقارنة	المطلب الأول :
٣٢٩	أهداف الدراسات المقارنة وأثرها على التقنين	المطلب الثاني :
٣٣٦	الشريعة الإسلامية بين التقنين والتطبيق (العقبات والموانع)	الباب الثاني :

رقم الصفحة	الموضوع	
٤٣٥	الرد على شبهة القائلين بدعوى وجود أقليات غير مسلمة في المجتمع الإسلامي.	المبحث الثاني
٤٣٦	أدلة بطلان دعوى أن تطبيق القوانين الإسلامية يشير لمشاعر الأقليات غير المسلمة.	المطلب الأول
٤٣٦	حقوق غير المسلمين في ظل تطبيق القانون الإسلامي	المطلب الثاني
٤٣٦	حقوق غير المسلمين في ظل تطبيق القانون الإسلامي	المطلب الثاني
٤٥٨	تقنين عقوبات التعزير في الشريعة الإسلامية في باكستان ومسروع مصر	الباب الثالث
٤٥٩	الأحكام العامة لقانون العقوبات الإسلامي	الفصل الأول
٤٦١	الجريمة، أركانها وأنواعها	المبحث الأول
٤٦١	تعريف الجريمة	المطلب الأول
٤٦٥	أركان الجريمة	المطلب الثاني
٤٦٦	أنواع الجريمة	المطلب الثالث
٤٦٩	أنواع العقوبات	المبحث الثاني
٤٧٠	المعنى المراد بالعقوبة	المطلب الأول
٤٧٣	أقسام العقوبة	المطلب الثاني
٤٨١	تنفيذ العقوبة وسقوطها	المبحث الثالث
٤٨١	تنفيذ العقوبة	المطلب الأول
٤٨٥	سقوط العقوبة	المطلب الثاني
٤٩٠	أحكام تمهيدية هامة تتعلق بالتعزير في الشريعة الإسلامية	الفصل الثاني
٤٩٢	تعريف التعزير وبيان دليل مشروعيته وأغراضه	المبحث الأول
٤٩٢	تعريف التعزير.	المطلب الأول
٤٩٥	أدلة مشروعية التعزير.	المطلب الثاني
٤٩٩	أغراض التعزير.	المطلب الثالث
٥٠١	أسباب التعزير وأنواعه	المبحث الثاني
٥٠١	أسباب التعزير.	المطلب الأول
٥٠٣	أنواع العقوبات التعزيرية.	المطلب الثاني
٥١١	اجتماع التعزير مع العقوبات الأخرى	المبحث الثالث
٥١١	اجتماع التعزير مع الحد أو القصاص	المطلب الأول
٥١٤	اجتماع التعزير مع الكفارة	المطلب الثاني
٥١٦	اجتماع أكثر من عقوبة تعزيرية	المطلب الثالث
١٨	الفرق بين التعزير وغيره من العقوبات.	المبحث الرابع
٥٢٢	حدود حرية الإمام أو القاضي وسلطانها في التعزير	المبحث الخامس

رقم الصفحة	الموضوع	
٢٢٧	تطبيق الشريعة الإسلامية والآثار المترتبة على عدم التطبيق	الفصل الأول
٢٢٨	معنى تطبيق الشريعة الإسلامية.	المبحث الأول
٢٤٤	أدلة وجوب تطبيق الشريعة الإسلامية.	المبحث الثاني
٢٥٦	الآثار المترتبة على عدم تطبيق الشريعة الإسلامية.	المبحث الثالث
٢٦٥	العلاقة بين تقنين أحكام الشريعة وتطبيقها.	المبحث الرابع
٢٧٠	اتهام الشريعة بالجمود وعدم التطور والملاءمة للعصر	الفصل الثاني
٢٧٢	شبهة القائلين بجمود الشريعة الإسلامية وعدم تطورها وعدم ملاءمتها للعصر.	المبحث الأول
٢٧٥	أسباب اتهام الشريعة الإسلامية بالجمود وعدم التطور.	المبحث الثاني
٢٧٧	الرد على دعوى اتهام الشريعة الإسلامية بالجمود وعدم التطور	المبحث الثالث
٢٧٩	أحكام الشريعة بين الجمود والتطور	المطلب الأول
٢٨٣	أحكام الشريعة الإسلامية القابلة للتطور	المطلب الثاني
٢٨٨	دور مصادر الأحكام الشرعية في معالجة التطورات	المطلب الثالث
٢٩٠	أقوال وعبارات بعض المستشرقين في رد دعوى جمود الشريعة وعدم تطورها	المطلب الرابع
٢٩٢	دعوى العنف والقسوة في العقوبات المقررة في الشريعة الإسلامية	الفصل الثالث
٢٩٥	شبهة القائلين بالعنف والقسوة في العقوبات المقررة في الشريعة الإسلامية.	المبحث الأول
٢٩٨	مناقشة شبهة العنف والقسوة في العقوبات الشرعية.	المبحث الثاني
٤٠٤	الرد على القائلين بدعوى العنف والقسوة في العقوبات الشرعية	المبحث الثالث
٤٠٥	فلسفة العقوبات وقسوتها في الشريعة الإسلامية	المطلب الأول
٤١١	ارتباط العقوبات الشرعية بالمقاصد الأساسية وأرقى المبادئ الجنائية في الشريعة الإسلامية	المطلب الثاني
٤١٦	دعوى الفصل بين الدين والدولة	الفصل الرابع
٤١٨	بيان دعوى الفصل بين الدين وشؤون الدولة.	المبحث الأول
٤٢١	الرد على دعوى الفصل بين الدين والدولة	المبحث الثاني
٤٢٢	العلاقة بين الدين والدولة في الإسلام.	المطلب الأول
٤٢٦	الرد على أدلة القائلين بالفصل بين السياسة والدين.	المطلب الثاني
٤٣١	دعوى وجود أقليات غير مسلمة في المجتمع الإسلامي	الفصل الخامس
٤٣٣	شبهة القائلين بدعوى وجود أقليات غير مسلمة في المجتمع الإسلامي.	المبحث الأول

رقم الصفحة	الموضوع	
٥٢٢	وجوب إقامة العقوبات التعزيرية على ولي الأمر	المطلب الأول
٥٢٥	حرية الإمام أو القاضي وسلطتهما في التعزير	المطلب الثاني
٥٢٩	أسباب سقوط العقوبة التعزيرية	المبحث السادس
٥٣٣	صلاحية أحكام التعزير للتقنين،	المبحث السابع
٥٣٤	تقنين الجرائم التعزيرية وعقوباتها بين الماضي والحاضر	المطلب الأول
٥٣٧	مقومات تقنين الجرائم التعزيرية وعقوباتها	المطلب الثاني
٥٤٠	الأحكام الخاصة بالجرائم التعزيرية في مشروع مصر لتقنين أحكام الشريعة الإسلامية والقانون الباكستاني	الفصل الثالث
٥٤٤	الجرائم الخاصة بأمن الوطن الخارجي والداخلي	المبحث الأول
٥٤٦	جرائم أمن الوطن داخليا وخارجيا في الشريعة الإسلامية	المطلب الأول
٥٥٤	الجرائم الماسة بأمن الوطن في مشروع مصر لتقنين أحكام الشريعة الإسلامية	المطلب الثاني
٥٦٧	الجرائم المتعلقة بأمن الوطن في القانون الجنائي الباكستاني	المطلب الثالث
٥٧٢	المقارنة بين مشروع مصر لتقنين أحكام الشريعة الإسلامية والقانون الجنائي الباكستاني	المطلب الرابع
٥٧٤	الجرائم المخلة بواجبات العمل	المبحث الثاني
٥٧٦	نظرة الشريعة الإسلامية للجرائم المخلة بواجبات العمل	المطلب الأول
٥٨١	الجرائم المخلة بواجبات العمل في مشروع تقنين أحكام الشريعة الإسلامية في مصر	المطلب الثاني
٥٨٦	الجرائم المخلة بواجبات العمل في القانون الباكستاني.	المطلب الثالث
٥٩٠	المقارنة بين مشروع مصر لتقنين أحكام الشريعة الإسلامية والقانون الباكستاني	المطلب الرابع
٥٩١	الجرائم الواقعة على السلطات العامة	المبحث الثالث
٥٩٣	نظرة الشريعة الإسلامية للجرائم الواقعة على السلطات العامة	المطلب الأول
٥٩٧	الجرائم الواقعة على السلطات العامة في مشروع تقنين أحكام الشريعة الإسلامية في مصر	المطلب الثاني
٦٠١	الجرائم الواقعة على السلطات العامة في القانون الباكستاني.	المطلب الثالث
٦٠٣	المقارنة بين مشروع مصر لتقنين أحكام الشريعة الإسلامية والقانون الباكستاني	المطلب الرابع
٦٠٤	الجرائم المخلة بسير العدالة	المبحث الرابع
٦٠٦	الجرائم المخلة بسير العدالة في الشريعة الإسلامية	المطلب الأول
٦٠٩	الجرائم المخلة بسير العدالة في مشروع مصر لتقنين	المطلب الثاني
٦١٢	الجرائم المخلة بسير العدالة في القانون الباكستاني.	المطلب الثالث
٦١٤	المقارنة بين مشروع مصر لتقنين أحكام الشريعة الإسلامية	المطلب الرابع

رقم الصفحة	الموضوع		
	والقانون الباكستاني		
٦١٥	الجرائم المخلة بالثقة العامة	:	المبحث الخامس
٦١٧	الجرائم المخلة بالثقة العامة في الشريعة الإسلامية.	:	المطلب الأول
٦٢٠	الجرائم المخلة بالثقة العامة في مشروع مصر لتقنين أحكام الشريعة الإسلامية.	:	المطلب الثاني
٦٢٤	الجرائم المخلة بالثقة العامة في القانون الجنائي الباكستاني.	:	المطلب الثالث
٦٢٧	المقارنة بين مشروع مصر لتقنين أحكام الشريعة الإسلامية والقانون الجنائي الباكستاني	:	المطلب الرابع
٦٢٨	الخاتمة		
٦٣٣	فهرس الآيات القرآنية		
٦٣٨	فهرس الأحاديث النبوية		
٦٤١	فهرس الأعلام		
٦٤٤	فهرس المصادر والمراجع		
٦٨٣	فهرس الموضوعات		